لله الفوفلوس فلوسه

مصابيح الحجاج تملكها جناب السعيد السعيد
الحاج حسين ابن المرحوم الحاج جواد كبه سبن بوالفوش
العلم ... لسبع

العلم عند الله بلغ هذا الكتاب
العلم عند نحو
اربعة عشر الف بيت والله اعلم
حرره الاقل محمد بن خضر سنه ۱۲۳۴

این جلد ... صلوات ...
ملک حقیر ...

العلم عند الله

العلم

بسم الله الرحمن الرحيم وبه نستعين

الحمد لله رب العالمين والصلوة على سيدنا محمد وآله الطيبين الطاهرين **كتاب التجارة** التجارة مصدر ثان لتجر من التجر يقال تجر فلان في البر يتجر تجرا وتجارة نحو كتب يكتب كتبا وكتابة فهو تاجر والجمع تجار وتجار وتجر وتجر كطال وعال وصحب وكتب وقيل التجارة اسم كالحياكة والصياغة و نحوهما من الفاظ الصنايع والمتجه الثاني فالاصل مصادر نقلت الى معنى الحرفة والصناعة وفي القاموس التاجر هو الذي يبيع ويشتري وبايع الخمر والحاذق بالامر ونسبتها من كلام جماعة من ائمة الشيعة واللغة اطلاق التاجر ايضا على خصوص المشتري وعلى الجالب ومن باع شيئا او اشترى والتصرف في المال بقصد الاسترباح ولو بغير البيع والشراء ومن ثم اختلفوا في قوله تعالى رجال لا تلهيهم تجارة ولا بيع فقيل انه تخصيص بعد تعميم افرد الخاص بالذكر لكونه ادخل في الالهاء من غيره للتحقق النفع فيه وقيل تعميم بعد تخصيص للمبالغة بنفي الاعم بعد الاخص وهذا مبني على ان المراد بالبيع في الآية ما يتناول الشراء فانه احد اطلاقاته وقيل بل هو من عطف احد المتغايرين على الآخر لان البيع غير الشراء وفيه تعليق من الادون الى الاعلى ويظهر من الرازي في تفسيره ان التجارة حقيقة في المعنى الاخير وعدها بعضهم كونها حقيقة في المبايعة الرابحة مطلقا والاظهر انها حقيقة في الصناعة المعروفة لتبادرها من التجارة وما يتصرف منها عرفا والاصل عدم النقل ولانه المستفاد من اقوال علماء اللغة قال ابن فارس في مجمل اللغة التجارة معروفة وقال الجوهري تجر يتجر تجرا وتجارة وكذلك اتجر وهو افتعل فهو تاجر والجمع تجر مثل صاحب وصحب وتجار وتجار قال والعرب تسمي بائع الخمر تاجرا واستشهد عليه ببعض الاشعار وقال الزمخشري في اساس البلاغة فلان تجر في البز ويتجر وقد تجر تجارة رابحة وتاجرت فلانا فما كانت اربح متاجرة وما اتجر فلان وتجر العراق وتجارة كثيرة وبلد متجر وبلد متاجر يتجر اليها قال ومن المجاز عليكم بتجارة الآخرة وصفقته في تجارة رابحة وناقة تاجرة حسنة نافقة ونوق تواجر وقال في الكشاف التجارة صناعة التاجر وهو الذي يبيع ويشتري وقال الفيومي في المصباح تجر تجرا من باب قتل واتجر والاسم التجارة وقال في كتب والاسم الكتابة لانها صناعة كالتجارة والعطارة ونفي الواسطة بين التجارة

والابطال

والابطال بالباطل في قوله تعالى ولا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض انما يقتضي الحاق التجارة على الاعم وهو اعم من الحقيقة فلا يدل على الوضع والتمسك به وبان تصاريف المادة مع الا سترباح وجودا وعدما مع كونه اثباتا للوضع بالترجيح يقتضي وضع التجارة لما هو اعم من المعاملة وابه ريب في بطلانه واعلم ان ظاهر اللغة كون التجارة مطلق التكسب بالبيع والشراء في سائر الاعيان ومقتضى ذلك صدق التاجر على الحناط والعطار ونحوهما ويشكل بانه خلاف المفهوم من اللفظ عرفا وبصحة السلب في قولك هذا عطار وليس بتاجر ويمكن الجواب بمنع كون التبادر هنا من مستند الى وضع اللفظ من الجائز استناده الى كثرة الاستعمال في بعض افراد المسمى وكذا صحة السلب لاحتمال كون المسلوب في المثال هو الفرد الظاهر من المسمى دون المسمى نفسه قال في ذلك قد سبق في كلام المصنف في زكوة التجارة كثير مما يدل على ان المراد بالتجارة عقد المعاوضة بقصد الاكتساب عند التملك واعتبروا فيها قصد الاكتساب فان ارادوا منها هنا هذا المعنى ففي كثير من افرادها المذكورة في هذا الكتاب استطراد فان الاقسام المعدودة لها اعم من كونها بقصد الاكتساب والقوت والادخار وان اراد بها هنا ما هو اعم مما سبق ليطابق جميع الافراد المذكورة كانت التجارة في اصطلاحهم من الالفاظ المشتركة وهو خلاف الظاهر بل المعروف كون التجارة ماخوذا في مفهومها ارادة الاسترباح والتكسب كما سبق فالاستطراد بما خرج عن ذلك اولى ويتجه في العبارة امر آخر وهو ان المصنف قد جعلها في صدر الكتاب شاملة للبيع والصلح والاجارة وغيرها من عقود المعاوضات كما يعلم ذلك من تضاعيف الاقسام ثم عنونها بعد ذلك بالبيع خاصة الى آخر الكتاب ولا يخفى ما فيه من التجوز وكان الانسب كما فعل الشيخ والشهيد رحمهما الله تعالى ان يعنون الفصل الاول من الكتاب بكتاب المكاسب فان الاقسام المذكورة كلها انواع المكاسب اعم من البيع وغيره ثم يذكر بعد ذلك كتاب البيع الذي هو بعض ما يحصل به على بعض الوجوه وهو ما لو قصد به التكسب ولو قصد به القنية او القوت لم يكن داخلا في المكاسب بالمعنى المتقدم وح فبين البيع والمكاسب عموم وخصوص من وجه يجتمعان في بيع الاعيان المكتسب بها وينفرد البيع بقصد القنية ونحوها وينفرد المكاسب بتحصيلها بالمنافع والصلح ونحو قوله قد سبق في كلام المصنف في زكوة التجارة قد سبق من الشارح هناك ان ما ذكره المصنف في تعريف

مال التجارة تعريف له من حيث يتعلق به الزكوة وان التجارة مطلقا اعم من ذلك على ما سيأتي وقد تردد هنا
في العموم اولا ثم رجح العينية فيعتي الوعد السابق بلا وفاء **قوله** ما يدل على ان المراد بالتجارة عقد
المعاوضة بقصد الاكتساب وجه الدلالة ان اعتبار القيود المأخوذة هناك في مال التجارة الذي هو
مركب اضافي اما لدخولها في حقيقة المضاف اليه وهو التجارة او المضاف اعني المال او لدلالة الهيئة التركيبية
عليه كدلالة الاخير بمعلوم لظهور انتفاء الدلالة في الاضافة والمضاف فتعين الاول وهو المط وهذا
بناء على ان المركب الاضافي هنا بمعناه الاصلي وليس ذلك بمتعين لاحتمال كونه اسما للمملوك بعقد
المعاوضة بقصد الاكتساب منقولا عن معناه التركيبي فلا يلزم مما ذكر في تعريفه كون التجارة كذلك لعدم
الالتفات الى اجزاء المركب على هذا التقدير والحق ان ما ذكره المص وغيره في كتاب الزكوة ليس تحديدا
لمال التجارة كما فهمه الشارح بل هو تخصيص له بالفرد الذي يصلح لتعلق الحكم الشرعي بحسب اقتضاء الادلة
ولذا اختلفوا في بعض القيود ورجح الشارح هناك عدم اعتبار قصد الاكتساب حال التملك والتفى
بالاعداد للتكسب ولو بعد ذلك والعصوان ان متعلق الزكوة هو بعض افراد مال التجارة دون جميع
الافراد وهذا امثل ما يقال المراد بالاعيان النجسة في المكاسب المحرمة ما لا يقبل التطهير مع بقاء عينه
والمراد بالمسكر المائع بالاصالة ومرجعه الى اطلاق العام وارادة بعض افراده وليس ذلك من
التعريف والتحديد في شيء **قوله** كانت التجارة من الالفاظ المشتركة قد ظهر مما سبق انها عدم
لزوم الاشتراك وعلى تقديره فلا ريب في انه اولى من ارتكاب الاستطراد في اكثر المسائل **قوله**
بل المعروف كون التجارة ملحوظا في مفهومها ارادة الاسترباح والتكسب لا يخفى ان اعتبار
الاسترباح في التجارة بمعناها المصطلح بين الفقهاء غير معلوم بل هو عين المدعى واعتباره في المعنى
اللغوي لا يجدي نفعا اذ التجارة لغة هي الصناعة كما عرفت وهي غير مرادة هنا اذ لا يعتبر في التجارة المبحوث
عنها في هذا الكتاب اتخاذها صنعة والا انتقض بالمعاملات المقصود فيها الاكتساب من غير ذي الصنعة الا
ان يلتزم الاستطراد فيها وهو بعيد جدا نعم لو قلنا ان التجارة في اللغة مطلق التصرف في المال بقصد
الاسترباح لا يتجه ما ذكره الشارح ره اذ الاصل عدم نقلها في عرف الفقهاء الى معنى آخر وقد عرفت ان الاصح

خلاف

خلاف ذلك **قوله** كما يعلم من تضاعيف الاقسام قد يقال ان المص اراد بالتجارة مطلق البيع فانه احد اطلاقاتها
الشايعة المعروفة وعقد الفصل الاول للمكاسب لمناسبتها البيع الذي هو اعظم افرادها وعمدة اقسامها
وذكر فيه غير البيع من انواع المكاسب تبعا واستطرادا وتتميما للمباحث المتعلقة بها او انه اراد بها مطلق
المعاملة والمعاوضة ولم يفرد للبيع كتابا كالصلح والاجارة وغيرهما لشدة تعلقه بالتجارة بخلاف غيره من
المكاسب **مصباح** قال المحقق في يع وينقسم الى محرم ومكروه ومباح الضمير راجع الى المصدر المفهوم
من الفعل والمراد تقسيم الاكتساب باعتبار محله الذي هو المكتسب به او الى المكتسب به والمقصود تقسيمه الى ما يحرم ا
كتسابه او يكره او يباح قال في لك قد جعل المص ره الاقسام ثلثة كما ترى وذكر جماعة انقسامها الى الاحكام
الخمسة باضافة الوجوب والندب وعد وامن الواجب ما يضطر اليه لمؤنته ومؤنة عياله ومن المندوب ما يقصد
به التوسعة عليهم حيث تندفع الحاجة بغيره وكل من التقسيمين حسن وان كان ما هنا احسن اذ لا مدخل في
الثلثة ولا تداخل في الخمسة فان مورد القسمة في الثلثة ما يكتسب به وهو العين والمنفعة وظ ان الوجوب
والندب لا يردان عليهما من حيث انهما عين خاصة ومنفعة بل بسبب امر عارض وهو فعل المكلف ومورد الخمسة
الاكتساب الذي هو فعل المكلف ومن شانه ان يقبل القسمة الى الخمسة فيما يمكن فيه تساوي الطرفين باعتبار
العوارض اللاحقة له واعلم ان غرض الفقيه بالذات من بحث العقود حكمها من حيث يصح وينفسد واما من حيث
يجب او يندب ليترتب عليها الثواب فهو من وظايف العبادة او من حيث يحرم ليترتب عليها العقاب فهو بالعبادة
اشبه من حيث وجوب تركها لكن للبحث وردي ذكر ذلك هنا استطرادا باعتبار اختلاف جهة المكاسب فانها
قد يكون عبادة من جهة ومعاملة من اخرى وكذا باقي العقود كالصلح والاجارة ومثله النكاح **قوله** فان
مورد القسمة في الثلثة ما يكتسب به لا يخفى ان انقسام المكتسب به الى الثلثة انما يستقيم باعتبار الاكتساب الذي هو
فعل من افعال المكلفين واما المكتسب به نفسه فلا يصح فيه الانقسام الى الاحكام لان الاحكام الخمسة من عوارض
الافعال دون الذوات والصفات فالاولى ان يقال ان المقسم في التقسيمين هو الاكتساب حقيقة الا انه في التقسيم
الى الثلثة انما يعتبر بالقياس الى المحل الذي هو المكتسب به وهو بهذا الاعتبار ينقسم الى الثلثة دون الخمسة بما
ب ذكر من البيان ولا ينافي ذلك كون المقسم في عبارة المص هو المكتسب به لامكان توجيهه بارجاع الضمير الى الاكتساب

الممنوع من المكتسب به او جعل الاحكام الثلثة اوصافا سببية كما اشرنا اليه ولعل هذا هو مراد الشارح
وان كانت عبارته موهمة لخلافه قوله وظاهر ان الوجوب والندب لا يرد عليهما من حيث انهما عين خاصة
ومنفعة يتوجه عليه ان المكاسب التي يتوقف عليها النظام كالزراعة والنساجة ونحوهما واجبات كفائية
يجب الاتيان بها وان كان العقاب عليها يسقط بفعل البعض لحصول الغرض من ايجابها بايجاد الطبيعة فان
ذلك لا ينافي وجوبها في الجملة اذ الوجوب اعم من الكفائي والعيني مع انها قد تجب عينا عند الانحصار وفقد
من يقوم به الكفاية على ما هو شأن الواجب الكفائي فيصح اتصاف العين والمنفعة بالوجوب من حيث هما عين
خاصة ومنفعة وان اريد بالوجوب خصوص العيني واما الاستحباب فالاتصاف به ظاهر في تلك المكاسب مع فرض
الحاجة وانتفاء الضرورة وهو كثير ومما ذكرنا علم صحة التقسيم الى الخمسة نظرا الى المحل اعني المكتسب به نعم لو
اعتبرنا الاكتساب بالقياس الى الفاعل اعني المكتسب لم يصح التقسيم اليها فان بهذا الاعتبار انما يتصف بالوجوب
مع الضرورة والندب مع الحاجة والاباحة بدونهما بل الظاهر انه لا يتصف الا بالوجوب والندب لعموم الادلة
الدالة على رجحان التكسب واستحبابه ومما ذكر يعلم حال التقسيم بالقياس الى الاصل لامرين من الفاعل والمحل و
بالنظر اليهما معا واما اذا اعتبرنا الاكتساب لا بالقياس الى الفاعل ولا الى المحل بل باعتباره في نفسه فهو انما يتصف
بالوجوب خاصة ولا منافاة بينه القسمة فتدبر قوله ومن شانه ان يقبل القسمة الى الخمسة فيما يمكن فيه تساوي
الطرفين باعتبار العوارض الاصلية لم ظاهره الحصر في ذلك وليس الامر كذلك اذ قد يكون قبول القسمة لعارض
يقتضي الاباحة كما لو كان الاصل رجحان الفعل او الترك فان الفعل في مثله لولا العارض اما راجح او مرجوح
وبانضمام العارض قد يحصل التساوي فيكون مباحا والظاهر ان ما يحتمل منه من هذا القبيل لعموم الامر
بالتكسب فلا يكون مباحا الا لعارض يقابل الرجحان الثابت له باصل الشرع قوله واما من حيث
ونية ليترتب عليها الثواب فهو وظائف العبادة فيه بحث فان غرض الفقيه من العقود والايقاعات بيان
احكامها الوضعية كانت او شرعية وليس النظر فيها مقصورا على الاحكام الوضعية خاصة لان الاحكام الشرعية
وهي الاحكام الطلبية والتخييرية من توابع الطلب والتخيير فاذا تعلق طلب الشارع بشيء من المعاملات
اتصف بالوجوب او التحريم ان كان مع المنع من النقيض وبالندب او الكراهة ان كان بدونه واذا لم يتعلق به

الطلب اتصف بالتخيير والاباحة واتصاف المعاملة بالاحكام الشرعية يقتضي صحة البحث فيها من تلك الجهة
فان وظيفة الفقيه البحث عن صفات الافعال من حيث الاقتضاء او التخيير او الوضع فنظره في المعاملات
من احد الجهات ليس خارجا عما هو المقصود فيها وان كان المقصد الاهم هو البحث من حيث الصحة والفساد لكونه
ادعى الى انتظام امر المعاش الداعي الى وضعها لكن ذلك لا يقتضي ان يكون البحث عنها من حيث الاقتضاء
والتخيير خارجا عن مباحث المعاملات معدودا من وظائف العبادات واما ترتب الثواب على الفعل فهو من
توابع قصد القربة وليس ذلك شرطا في المعاملة ولا ماخوذا في وجوبها وندبها وان كان فعلها على وجه التقرب ب
مطلوبا للشارع وعبادة بالعرض الا ان ذلك انما يستفاد من اصل واحد مطرد في كل ما كان مطلوبا للشارع ع
او وسيلة الى ما هو كذلك سواء كان من المعاملات او العبادات وليس للفقيه في المباحث الفقهية البحث عنها با
خصوص غرض يتعلق بخصوص صيرورة ما يصير عبادة بالنية فهو خارج عن مباحث العبادات ايضا لان النظر فيها
الا ما هو عبادة بالذات اعني ما لا يصح الا بالنية كالصوم والصلوة ونحوهما دون ما هو عبادة بالعرض
فان التفصيل فيها متعذر لعدم الحصر والاجمال خارج عن ~~محل البحث~~ مباحث الفقه بل هو بالاصول
اشبه واما شرائط العبادات التي ليست بعبادة فالبحث عنها في العبادات ليس لذاتها بل لتوقف العبادات
المشروطة بها عليها وقول الفقهاء والاصوليين الواجب ما يثاب فاعله ويعاقب تاركه والمندوب ما يثاب
فاعله ولا يعاقب تاركه انما يريدون به ترتب الثواب عليهما في الجملة لا مطلقا وهو بهذا المعنى لا يختص با
لعبادات قطعا قوله فهو بالعبادات اشبه من حيث وجوب تركها فيه اولا لان البحث عن تحريم الفعل غير
البحث عن وجوب الترك وان كان التحريم مستلزما للوجوب وثانيا ان وجوب ترك الشيء اللازم لتحريمه
فعله ليس من وجوب العبادات في شيء لان الغرض فيه حصول الترك كيف اتفق والمطلوب في العبادة حصولها
على وجه مخصوص وهو الاقتران بالقربة وذلك ظاهر مصباح المعروف من مذهب علمائنا رحمهم
الله تحريم التكسب بالاعيان النجسة وبطلان التصرف فيها بالبيع وغيره من العقود وان فرض لها
نفع محلل مقصود للعقلاء وخالف في ذلك الفاضل الكاشاني فجوز التكسب بها مع اشتمالها على
النفع المقصود وحكي القول به عن بعض المتأخرين واليه ميل المولى الاردبيلي والمحقق الخراساني

وهو شاذ ضعيف والصحيح هو القول المشهور لنا على ذلك وجوه الاول الاجماع ادعاه الاصحاب على المنع قبل
ظهور الخلاف قال العلامة في التذكرة يشترط في المعقود عليه الطهارة الاصلية فلو باع نجس العين كالخمر
والميتة والخنزير لم يصح اجماعا وقال فيها الكلب ان كان عقورا حرم بيعه عند علمائنا وقال لا يجوز
بيع السرجين النجس اجماعا منا وحكى في المنتهى اجماع المسلمين كافة على تحريم بيع الميتة والخمر والخنزير
واجماع علمائنا على تحريم بيع الكلاب عدا الاربعة وفي النهاية الاجماع على تحريم بيع الخمر والعذرة والدم
وحكى الشيخ في الخلاف اجماع الفرقة على تحريم بيع الخمر والسرجين النجس والكلب عدا كلب الصيد وفي
المبسوط الاجماع على تحريم بيع الخنزير واجارته واقتنائه والانتفاع به وقال ابن ادريس في السرائر بيع
الخمر للمسلم حرام وثمنه حرام وجميع انواع المسكر فانه فيها حرام على المسلمين بغير خلاف بينهم وقال ايضا حكم
الفقاع حكم الخمر لا يجوز التجارة فيه ولا التكسب به بغير خلاف بين فقهاء اهل البيت ع وقال السيد
المرتضى في الانتصار ومما انفردت به الامامية القول بتحريم الفقاع وتحريم ابتياعه واستدل عليه باجماع
الفرقة قال وان شئت ان تبني المسئلة على تحريمه فنقول قد ثبت حظر شربه وكل من حظر شربه حظر
ابتياعه وبيعه والتفرقة بين الامرين خروج عن اجماع الامة الثاني قوله تعالى حرمت عليكم الميتة والدم ولحم
الخنزير احتج به العلامة في المنتهى وكون بناء على ان التحريم المتعلق بالاعيان يعم جهات الانتفاع وليس بمعتمد اذ
الظاهر اختصاصه بالمنافع المقصودة منها كالاكل والشرب هنا وقوله عز وجل في الخمر رجس من عمل الشيطان
فاجتنبوه اوجب الاجتناب عن الخمر ولا يتحقق ذلك مع التصرف فيها بالتجارة وقوله سبحانه والرجز
فاهجر قال الجوهري الرجز العذاب مثل الرجس وقرئ قوله تعالى والرجز فاهجر بالكسر والضم قال مجاهد هو
الصنم واما قوله تعالى رجزا من السماء فهو العذاب وفي القاموس الرجز القذر وعبادة الاوثان والشرك
والعذاب والاطلاق الرجز على الشرك وعبادة الاوثان مجاز يتوقف على القرينة والحمل على العذاب في هذه
الاية بعيد جدا فينبغي حمله على المعنى الاول وهو المناسب لقوله وثيابك فطهر وفي تفسير علي بن ابراهيم الرجز
الخبيث والمحكوم بنجاسته شرعا خبيث قذر فيجب هجره بمقتضى الامر الذي هو من التكاليف المشتركة
دون الخواص والتصرف بالتجارة والبيع والشراء خلاف الهجر المامور به فيكون محرما الثالث قوله ع

في

في حديث ابن عباس ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه اورده الشيخ في الخلاف وابن ادريس في السرائر والعلامة
في التذكرة وابن فهد في المهذب وابن جمهور في الغوالي وقوله ص في حديث جابر بن عبد الله ان الله ورسوله حرم
بيع الخمر والميتة والخنزير والاصنام قيل يا رسول الله ارايت شحوم الميتة فانه يطلى بها السفن ويدهن بها
الجلود ويستصبح بها الناس فقال لا هو حرام ثم قال قاتل الله اليهود ان الله تعالى لما حرم عليهم شحومها جملوه ثم
باعوه فاكلوا ثمنه اورده الشيخ في الخلاف والعلامة في المنتهى وفي الايضاح والغوالي انه ع قال لعن الله اليهود
حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها وفي المنتهى وغيره انه ع نهى عن ثمن الكلب وعسيب الفحل وقال من
التجارة في الخمر وقال لا تنتفعوا من الميتة بشيء وقال لا ينتفع من الميتة باهاب ولا عصب الرابع الاخبار الواردة
عن ائمة الهدى ع فمنها ما رواه السيد الاجل المرتضى رض في رسالة المحكم والمتشابه نقلا من تفسير النعماني
باسناده عن امير المؤمنين ع والحسن بن علي بن شعبة في تحف العقول عن الصادق ع ان وجوه الحرام من البيع و
الشراء كل امر يكون فيه الفساد مما هو منهي عنه من جهة اكله او شربه او كسبه او نكاحه او ملكه او امساكه او هبته
او عاريته او شيء يكون فيه وجه من وجوه الفساد نظير البيع بالربوا او البيع للميتة والدم او لحم الخنزير او
لحوم السباع من صنوف سباع الوحش او الطير او جلودها او الخمر او شيء من وجوه النجس فهذا كله حرام
ومحرم لان ذلك كله منهي عن اكله وشربه ولبسه وامساكه والتقلب فيه فجميع تقلبه في ذلك حرام وما رواه
القاضي نعمان في دعائم الاسلام عن جعفر بن محمد عن ابيه عن ابائه عن علي ع ان رسول الله ص نهى عن بيع الاحرار
وعن بيع الميتة والدم ولحم الخنزير والاصنام وعن عسيب الفحل وعن ثمن الخمر وعن بيع العذرة وقال هي ميتة
وعن جعفر بن محمد صلوات الله عليهما انه قال الحلال من البيوع كل ما هو حلال من الماكول والمشروب وغير ذلك مما
هو قوام للناس ويباح لهم الانتفاع به وما كان محرما اصله منهيا عنه لم يجز بيعه ولا شراؤه وما رواه ثقة
الاسلام الكليني في باب لباس المصلي وباب ما ينتفع من الميتة وما لا ينتفع منها من كتاب الاطعمة والاشربة عن
علي بن المغيرة في الصحيح قال قلت لابي عبد الله ع جعلت فداك الميتة ينتفع منها بشيء فقال لا قلت بلغنا
ان رسول الله ص مر بشاة ميتة فقال ما كان على اهل هذه الشاة اذ لم ينتفعوا بلحمها ان ينتفعوا باهابها
فقال تلك شاة كانت لسودة بنت زمعة زوج النبي ص وكانت شاة مهزولة لا ينتفع بلحمها فتركوها

حتى ماتت فقال رسول الله ص ما كان على اهلها اذ لم ينتفعوا بلحمها ان ينتفعوا باهابها اي تذكى وفي الباب
الثاني عن الفتح بن يزيد الجرجاني عن ابي الحسن ع قال كتبت اليه اسأله عن جلود الميتة التي يؤكل لحمها ان
ذكي فكتب لا ينتفع من الميتة باهاب ولا عصب وفي باب ما يقطع من اليات الضأن من كتاب الاطعمة والاشربة في الفقيه
عن الكاهلي ورواه الصدوق في باب الصيد والذبائح في الصحيح عنه قال سأل رجل ابا عبد الله ع وانا
عنده عن قطع اليات الغنم فقال لا بأس بقطعها اذا كنت تصلح بها مالك ثم قال ان في كتاب علي ع ان ما قطع منها
ميت لا ينتفع به وما رواه الحميري في قرب الاسناد عن علي بن جعفر عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلام قال سألته عن
الماشية تكون للرجل فيموت بعضها يصلح له بيع جلودها ودباغها ولبسها قال لا ولو لبسها فلا يصلي فيها
وما رواه الشيخ في باب الغرر والمجازفة من يب عن محمد بن مسلم في الصحيح والكليني في باب بيع العصير والخمر من كتاب
المعيشة في الحسن بابراهيم بن هاشم عنه عن ابي عبد الله ع في رجل ترك غلاما له في كرم له يبيعه عنبا او عصيرا
فانطلق الغلام فعصر خمرا ثم باعه قال لا يصلح ثمنه ثم قال ان رجلا من ثقيف اهدى الى رسول الله ص راويتين
من خمر بعد ما حرمت فامر بهما رسول الله ص فاهريقتا وقال ان الذي حرم شربها حرم ثمنها ثم قال ابو عبد الله ع
ان افضل خصال هذه التي باعها الغلام ان يتصدق بثمنها قوله ع ان يتصدق بثمنها يعني به التصدق عن
المالك الذي هو المشتري مع الجهل به فلا ينافي الحكم بتحريم الثمن المستلزم لفساد البيع والافضلية
بالقياس الى ابقائه امانة في يده او مجهولة عن التفصيل وهذا اظهر وما رواه الشيخ في الباب المذكور عن ابي
بصير عن ابي عبد الله ع قال سألته عن ثمن الخمر فقال اهدي لرسول الله ص راوية من خمر بعد ما حرمت الخمر
فامر بها تباع فلما ادبر بها الذي يبيعها ناداه رسول الله ص من خلفه يا صاحب الراوية ان الذي قد حرم
شربها قد حرم ثمنها فامر بها فصبت في الصعيد فقال ثمن الخمر ومهر البغي وثمن الكلب الذي لا يصطاد من
السحت ومعنى قوله ع في الروايتين بعد ما حرمت بعد ما ظهر تحريمها بنص الكتاب والا فالخمر لم تزل محرمة كما
دلت عليه النصوص الواردة عن اهل البيت ع ولعل هذه القضية كانت بعد التحريم الاول وهو التحريم
بقوله تعالى قل فيهما اثم كبير فلا تنافي دلالة قوله فاجتنبوه على تحريم البيع كما تقدم وربما كان في قوله ع ان الذي
حرم شربها حرم ثمنها دلالة على ان تحريم بيع الخمر مستفاد من الكتاب كتحريم شربها وكيف كان فمقتضى

الروايه

٦

الرواية ان بيع الخمر كان جائزا بعد نزول تحريمها وان اغلظ التحريم بعد ما امر النبي ص ببيعها وامره بالبيع مع التحريم
لا يلائم قوله ع لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها فان مناط الذم فيه هو بيع
المحرم وقد يقال ان البيع الذي كان جائزا هو البيع بقصد التخليل لا مطلقا وذم اليهود على بيع الشحوم المحرم
لبيعهم اياها ممن ياكلها فلا اشكال وما رواه المشايخ الثلثة في عدة طرق عنهم ع ان رسول الله ص لعن
في الخمر عشرة وعد من العشرة بائعها ومشتريها واكل ثمنها وما رواه الكليني في باب بيع العصير والخمر من
كتاب المعيشة في القوي عن معوية بن سعيد عن الرضا ع وفي الحسن بابراهيم بن هاشم عن ابن ابي نجران
عن بعض اصحابنا عنهم ع قال سألته عن نصراني اسلم وعنده خمر وخنازير وعليه دين هل يبيع خمره وخنازيره
ونسب اليه القول بجواز بيع كلب الحائط جمعا وبين لا عن كلب الماشية ولم اجد ذلك والظاهر ان المراد بالسلوقي
في كلامه مطلق كلب الصيد فانه يجوز بيع كلب الماشية والزرع دون كلب الصيد بعيد جدا وقال ابن
البراج يجوز بيع كلب الصيد دون غيره من الكلاب وقال في كتاب الاجارة من المهذب واذا استاجر من غيره كلبا
لحراسة الماشية او الزرع او استاجره للصيد كان جائزا لانه لا مانع يمنع من ذلك ولا بيع هذه الكلاب
يصح وما صح بيعه صح الاستيجار وقال ابن حمزة في الوسيلة يجوز بيع كلب الصيد والماشية والزرع والحراسة
وظاهره جواز بيع كلب الدار لدخوله في كلب الحراسة وقال ابن ادريس في السرائر ثمن الكلب سحت الا ثمن كلب
الصيد سواء كان سلوقيا او غير سلوقي وكلب الزرع وكلب الحائط فانه لا بأس ببيعها اربعة للاخبار وشرائها واكل
ثمنها وما عدا هذا محرم محظور وقال المحقق في يع لا يجوز بيع شيء من الكلاب الا كلب الصيد وفي كلب الماشية
والحائط والزرع تردد والاشبه المنع نعم يجوز اجارتها وقال في النافع ويحرم التكسب بالكلاب عدا كلب الصيد
وفي كلب الماشية والحائط والزرع قولان وقال عز الدين في كشف الرموز في شرح العبارة المنقولة والاشبه
عندي جواز البيع وهو قول الشيخ في كتاب الاجارة من المبسوط وقول سلار وابن ادريس وقال ابن الجنيد في
النزهة ولا يجوز بيع الكلاب الا كلب الصيد خاصة واجاز الشيخ المفيد وسلار ايضا كلب الزرع والحائط والصحيح ما قلناه
وقال الع في النهاية لا يصح بيع الكلب وهل يندرج المعلم فيه اشكال فان سوغنا بيعه فلا فرق بين السلوقي
وغيره لاشتراكهما في الفائدة والاقرب جواز بيع كلب الماشية والزرع والحائط لوجود المعاني المسوغة

مز

هنا سقط مقدار ورقتين [illegible] انا الحقير احمد [illegible]

عندنا
في كلب الصيد وقال في كره في مباحث البيع الكلب ان كان عقورا حرم بيعه عند علمائنا اما كلب الصيد فالاقوى
جواز بيعه وحكي عن بعض العامة تحريم بيعه وقال وهو قول الناتم قال ان المشهور عندنا بيع كلب الصيد صح بيع
كلب الماشية والزرع والحائط لان المقتضي وهو النفع حاصل هنا وقال فيه اجارة كلب الصيد وتصح
الوصية بالكلب الذي يباح اقتنائه وكذا هبته وقال في المكاسب يجوز بيع كلب الصيد والزرع والحائط
ويجوز اجارتها وقال في كتاب الاجارة ما يجوز اقتنائه من الكلاب ويصح بيعه وله قيمة في نظر الشرع منفعة
محللة مثل كلب الصيد والماشية والزرع والحائط فانه يجوز استيجاره لهذه المنافع التي يجوز اعارته
فجاز استيجاره ولانه يصح بيعه عندنا وكلما يصح بيعه مما ينتفع من الاعيان يصح اجارته ثم حكى الخلاف في ذلك عن
بعض العامة وقال في القواعد والاقرب جواز بيع كلب الصيد والزرع والماشية والحائط ونص في الارشاد
على تحريم التكسب بكلب الهراش ولم يتعرض لغيره وظاهره الجواز فيه مطلقا وفي المختلف حكى قول ابن ادريس وقال
وهو الاقرب عندي وقال في المنتهى اجمع علمائنا على تحريم بيع ما عدا كلب الصيد والماشية والزرع والحائط
من الكلاب وعلى جواز بيع كلب الصيد واختلفوا في الثلاثة الباقية وشرع الشيخ في ط في كتاب الاجارة
جواز بيعها وهو اختيار ابن ادريس وهو الاقوى عندي ثم ذكر جواز اجارة الكلاب الاربعة وهبتها والوصية
بها وقال في التحرير يجوز بيع كلب الصيد وشرائه وفي كلب الزرع والماشية والحائط قولان اقربهما الجواز
وغير ذلك من الكلاب يحرم التكسب به اجماعا منا ويجوز اجارة الكلاب المنتفع بها والوصية بها وهبتها و
قال في التبصرة يحرم التكسب ببيع الكلب الا كلب الصيد والماشية والزرع والحائط كذا عن فخر المحققين
في الايضاح القول بجواز بيع الكلاب الاربعة الى ابن الجنيد وابن ادريس وابن حمزة واختاره ونقل الاجماع
على جواز بيع كلب الصيد وقال الشهيد في س واما الكلاب فاتفقوا على جواز بيع الصائد وفيه الشيخ
بالسلوقي وعلى منع بيع كلب الهراش واختلفوا في كلب الحائط والزرع والماشية فمنع من بيعه في الخلاف
وتبعه القاضي والوجه الجواز وفاقا لابن ادريس وابن حمزة وقال في اللمعة يحرم التجارة في الكلاب الا كلب
الصيد والماشية والزرع والحائط وقال المقداد في التنقيح منع الشيخان من كلب بيع الماشية والزرع
والحائط وتبعهما القاضي والحق جواز بيعها كما هو مذهب ابن الجنيد وابن ادريس وابن حمزة وقال ابن
فهد

فهد في المهذب اما بيع كلب الصيد فقريب من الاجماع وفيه قول بالمنع متروك وانما الخلاف في الثلاثة الباقية
اعني كلب الماشية والزرع والحائط وهو البستان فمنع الشيخان والقاضي والمص في الشرائع واجازه ابن
حمزة وابن ادريس ثم احتج للقولين وانتصر للمنع بتزييف حجة الجواز ثم قال في الفروع الثانية الاقوى جواز
بيع كلب الدار وهو ما يتخذ للحفظ بالليل للبيوت وكذا ما يتخذه اصحاب الغنم لمشاركته الكلاب الثلاثة
في الضرورة المسوغة للبيع ومقتضى ذلك اختيار الجواز الا ان يكون المراد تقريبه على الجماعة وورد ابن ابي
جمهور في درر اللئالي روايتي السكوني والقاسم بن الوليد العماري الآتيتين قال ومن هذين الحديثين خصص
الشيخ جواز البيع بكلب الصيد دون باقي الكلاب التي يصح الانتفاع بها في غير الصيد ككلب الماشية والحائط
والزرع ثم حكى عن فخر المحققين تزييف ذلك معتمدا عليه وقال كمال الدين الصيمري في تلخيص الخلاف والمعتمد جواز
بيع الصائد من الكلاب سلوقيا كان او غير سلوقي وكلب الماشية والزرع والحائط وعدم جواز ما عدا
ذلك وقال ابن القطان الحلي في المعالم يجوز بيع الكلاب واجارتها الا كلب الهراش وقال المحقق الشيخ علي في
شرح العبارة المنقولة من القواعد الخلاف فيما عدا كلب الصيد صرح به في المنتهى والاصح الجواز ولعل
مقصود العبارة ثبوت الخلاف في المجموع من حيث هو مجموع وفي حكمها كلب البيت اذا اتخذ لحراسته كما صرح به
في المنتهى والحائط هو البستان والذي صرح به العلامة في المنتهى جواز اقتناء الكلب لحفظ البيوت دون جواز بيع
كلب البيت بل ظاهره المنع منه ذلك حيث نقل الاجماع على تحريم بيع ما عدا الكلاب الاربعة ومنه كلب الدار
الا ان يقال المراد من كلب الحائط ما يشمل ذلك وهو خلاف ما صرح به المحقق من ان الحائط هو البستان ثم ان
ما ذكره في توجيه عبارة القواعد امر مستغنى عنه بعد ما عرفت من تردد العلامة في النهاية في جواز كلب الصيد ثم
نص بعده بوجود الخلاف في ذلك في التذكرة وقال الشهيد الثاني في لك لا خلاف في جواز بيع كلب الصيد في الجملة
لكن خصه الشيخ بالسلوقي كما لا خلاف في عدم صحة بيع كلب الهراش وهو ما خرج عن الكلاب الاربعة ولم يكن جروا و
الاصح جواز بيع الكلاب الثلاثة وفي حكمها الجرو القابل للتعليم وكلب الدار ملحق بكلب الحائط وكذا اما
اجارتها فلا اشكال في جوازها وقال في الروضة يحرم التجارة في الكلاب الا كلب الصيد والماشية والزرع و
الحائط كالبستان والجرو القابل للتعليم وقال المولى الاردبيلي في شرح الارشاد يجوز بيع كلب الصيد ولا يبعد

عندنا

في كلب الصيد وقال في كره في مباحث البيع الكلب ان كان عقورا حرم بيعه عند علمائنا اما كلب الصيد فلا قوي

جاز بيعه و حكى عن بعض العامة تحريم بيعه قال وهو قول لنا ثم قال ان المشهور عندنا بيع كلب الصيد صح بيع

[illegible]

بسم الله الرحمن الرحيم

مسئلة انما قال بتاليف تاليف الكلام ولم يقل تركيب الكلام قال لان التاليف شي عام والتركيب شي خاص عام يعني على المبتدء

والخبر وخاص يعني خاص بالمبتدء مسئلة انما قال سد مسد

الخبر يعني عوضا عن الخبر ولم يصر نفسه خبر وانما جاز ذلك

يعني وانما جاز ان يكون عوضا عن الخبر ولم يصير بجعله بنفسه خبرا لان

ن اقائم الزيدان بمعنى ايقوم الزيدان ويقوم فعل والفعل

لا يخبر عنه يعني ما يصير خبر ولا انه يخبر عنه يعني يصير خبر

مسئلة الفضل له معنيان اما معناه في اللغة فهو الفصل يقال

ل فصل النجار الخشبة اي قطعها واما معناه في الاصطلا

ح هو ما بعده صاله ربط بما قبله شئ حد الاعراب هو اثر

لك الاثر اما طاهر او مقدر يجلبه العامل لاي شي يجلبه

العامل نقول لان الاعراب مختلف وهي الفاعليه والمفعوليه

والمجروريه ص والاصح استعمال الهمزة كعدد من جملة اسماء

لسنه معنى قلنا ان لا سماء السته ثلاثة حالات احدى ناقصا

اي محذوف شي ومقصور فيه الف مقصور وتامه ليس ناقصه

ولا فيه الف مقصور شئ اذا استعمل الهمز غير يعني لم يجعله

مضاف كان بالاجماع اي باجماع النحويين منقوصا يعني محذ

ف اللام فيعرب بالحركات كما في اخوته اي اخوات [illegible]

[illegible]

والخائط و بيعه [illegible]

فهد

فهد في المهذب اما بيع كلب الصيد فغريب من الاجماعي وفيه قول بالمنع متروك وانما الخلاف في الثلاثة الباقية

اعني كلب الماشية [illegible] في الشيخان والناضر والمص في الشرائع واجازة ابن

حمزة وابن [illegible] جاز

[illegible]

فهاهنا الشاهد وتفرحية [illegible]

منصوب بان مضمر بعد [illegible]

[illegible] عاطف مسبوق بالاسم [illegible]

خالص من تقدير

[illegible] اما عبارته [illegible] واللبس وتقدير [illegible]

[illegible] تفرحة الثانيه من اظهارها

[illegible]

الاصح جواز بيع الك[illegible] قال واما

اجارتها فلا اشكال في جوازها وقال في الروضة يحرم التجارة في الكلب الا كلب الصيد [illegible] والزرع

الحائط كالبستان والجرو القابل للتعليم وقال المولى الاردبيلي في شرح الارشاد يجوز بيع كلب الصيد ولا يبعد

عمن نا

في كلب الصيد وقال في كره في مباحث البيع الطلب ان كلا عقور اكلام ببيعه عند علمائنا اما كلب الصيد فالاقوى

ودم محذوف الواو معربا بالحركات تقول هذا هذا هذا
مبتدى وهو خبر ورايت هو رايت فعل وفاعل وهو
مفعول ومررت بهو فانه معرب بالحركات واذا استعمل الهو
مضافا فجمهور العرب يعني النحويين يستعملونه
كذلك فتقول هذا هنك هذا مبتدا وهو خبر
مضاف الى الكاف ورايت هنك رايت فعل وفاعل
وهو مفعول مضاف الى الكاف ومررت بهنك مررت
فعل وفاعل والباء حرف جر وهو مجرور بالباء
مضاف الى الكاف مسئلة اعراب هذه الاية قال الله
تعالى شغلتنا اموالنا واهلونا شغل فعل ماضي والتا
للتانيث ونا مفعول اموالنا فاعل واهلونا معطوف
على اموالنا وما جمع بالالف والتاء مزيدين
قلنا الخروج عن الجمع عن الاصل منها الجمع منصوبان
ينصبان بحران بالباء واصل النصب بالفتحة واصل
الجر بالكسر فلما جر بالباء خرج عن الاصل ومنها
انه من الذي خرج عن الاصل ابدال حركة عن حركة
في جمع المونث السالم الحاد هذه الاية قال الله تعالى
خلق الله السموات والارض واصطفى البنات خلق
فعل ماض والله فاعل والسموات مفعول

والحائط وتبعهما القاضي والحق جواز بيعها كما هو مذهب ابن الجنيد وابن ادريس وابن حمزة وقال ابن

فهد

7

امّا اضمارها جاز اوا
فيه مسائل احدها ان تكون مضمر
عاطف وذلك العاطف مسبوق باسم خالص
التقدير بالفعل يعني ما فيه تقدير فعل كقوله
تعالى وما كان للبشر ان يكلمه الله الا وحيا او
ان حجاب او يرسل فيرسل فعل مضارع منه
مضمر بعد واو العطف

بيع الصائد ... والحائط وعدم جواز ما عدا
ذلك وقال ابن القطان الحلي في المعالم يجوز بيع الكلاب الاربعة الا كلب الهراش وقال المحقق الشيخ علي في
شرح العبا ... جواز ولعل
مقصود العبا ... كما صرح به
في المنتهى ... جواز بيع
كلب البيت ... كلب الدار
الا ان يقال ... والبستان الا
ما ذكره في ... كلب الصيد و
نص بجواز ... الصيد في الجملة
لكن قصد الشيخ ... لم يكن جوازا و
الاصح جواز بيع ... الحائط وامّا
اجارتها فلا ... كلب الصيد والماشية والزرع
الحائط كالبستان والجو والقابل للتعليم وقال المولى الاردبيلي في شرح الارشاد يجوز بيع كلب الصيد ولا يبعد

[illegible]

المتقين

جواز بيع الكلاب الثلثة ايضا ويحتمل العدم وظاهره التوقف مع الميل الى الجواز وقال الشيخ المجلسي في روضة
يحرم بيع كلب الماشية والحائط والزرع وغيرها من الكلاب الا كلب الصيد وقال المحقق الخراساني في الكفاية
يجوز بيع كلب الصيد واختلفوا في كلب الماشية والزرع والحائط والاقرب المنع وقال المحقق العاملي في الوسائل
يحرم بيع الكلاب الا كلب الصيد والحائط والماشية والعمل عندي تحريم بيع الكلاب مطلقا عدا كلب الصيد
مطلقا وتحرير البحث ان الكلب اما ان ينتفع به نفعا ظاهرا مقصودا للعقلاء او لا ينتفع به كذلك والثاني هو
الكلب العقور من العقر بمعنى الجرح وهو في الاصل لكل سبع يعقر من الاسد والفهد والنمر وغيرها ثم غلب على
هذا الحيوان النابح المعروف وهو المراد هنا ويعبر عنه بكلب الهراش لان الهراش مصدر هارش او هو بمعنى
المهارشة او التهريش وهو الاغراء والتحريش للمواثبة والمقاتلة وخص بهذا الاسم لانه لا يصلح الا لذلك و
الاول اما ان ينتفع به في الصيد او في غيره والاول كلب الصيد ويقال له الكلب المعلم وهو نوعان سلوقي بالفتح
والضم والمعروف انه نسبة الى سلوق كصبور قرية باليمن اكثر كلابها معلمة واليها تنسب الكلاب السلوقية واصل
في القاموس نسبتها الى سلوق بلد بارمينية او الى سلقية محركة بلد بالروم بتغيير النسبة وغير سلوقي وهو ما ليس
كذلك والكلاب السلوقية هي الكلاب المعروفة المتميزة عن غيرها في الشكل والصورة وهي التي يصطاد بها غالبا والباقي
يقابلها الكلاب الكردية وهي الكلاب الضخمة وقد يطلق السلوقي على الكلب المعلم للصيد وان كان من الكلاب الكردية
كما قد يطلق كلب الصيد ويراد به السلوقي وان كان غير معلم والثاني وهو ما لا ينتفع به في الصيد اما ان ينتفع به في
حراسة الماشية او الزرع او الحائط وهو البستان كما صرح به الفقهاء ونص عليه اهل اللغة او ينتفع به في غير
ذلك من المنافع والاول هو كلب الماشية والزرع والحائط وهي الكلاب الثلثة التي وقع فيها معظم الخلاف
بين الاصحاب والثاني هو كلب الدار والطنب والمساكن ويقال له كلب البيت اذا عرفت هذا فالبحث في المسئلة
يقع في مواضع الاول كلب الهراش ولا خلاف بين علمائنا في تحريم بيعه وعدم جواز التكسب به وقد حكى اجماعهم
على ذلك جماعة منهم الشيخ والعلامة والشهيدان وغيرهم وبه قال اكثر العامة ويدل على ذلك مضافا الى الاجماع
الاصح انه حيوان نجس العين مسلوب المنفعة فلا يحل التكسب به وروي عن النبي صلى الله عليه وآله في المتفق عليه بين الفريقين
انه نهى عن ثمن الكلب واولى الكلاب بذلك الكلب العقور وفي دعائم الاسلام عنه صلى الله عليه وآله انه نهى عن ثمن الكلب

العقور

٨

العقور وهو نص فيه وقد روي عنه صلى الله عليه وآله في المستفيض انه قال خمس من الله ورسوله كلهن فاسق يقتلن في الحرم
الغراب والحدأة والعقرب والفارة والكلب العقور وما يحل قتله لكل احد لا يملك وما لا يملك فلا
يباع وحكي عن ابي حنيفة في احدى الروايتين انه جوز بيع الكلاب اجمع ولم يستثن شيئا وهو ضعيف لما يعرف به
الثاني كلب الصيد والمشهور بين الاصحاب جواز بيعه مطلقا وبه قال ابو حنيفة وبعض اصحاب مالك والنخعي
وعطا وقيل بالمنع كذلك حكاه في التذكرة عن بعض الاصحاب وهو ظاهر ابن ابي عقيل في كلامه المنقول وهو المشهور
بين الجمهور ذهب اليه الشافعي واحمد وداود وحماد وبعض اصحاب ربيعة ومالك والاوزاعي والحسن البصري
وتوقف العلامة في جواز بيع كلب الصيد في النهاية وقال الشيخ في المبسوط اخص قوله بالجواز في السلوقي
دون غيره وقال ابن الجنيد يباح اكل ما قتله الكلب المعلم ما لم يكن اسود وهذا الكلام ربما يستفاد منه
تحريم بيع كلب الصيد اذا كان كذلك وهذه الاقوال متروكة والصحيح هو الاول ويدل عليه الاجماع المنقول
عن الشيخ في الخلاف والعلامة في المنتهى والتذكرة وفخر المحققين في الايضاح والشهيد الثاني في [illegible] والمسالك والمحقق
الشيخ علي في شرح القواعد وما رواه الشيخ في باب الذبائح والاطعمة من يب في الصحيح عن ابن فضال عن
ابي جميلة عن ليث قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الكلب الصيود يباع فقال نعم ويؤكل ثمنه وما رواه الصدوق
في باب المعايش والشيخ في اواسط الباب الاول من مكاسب يب عن ابي بصير قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن
ثمن كلب الصيد فقال لا بأس بثمنه والآخر لا يحل ثمنه وما رواه الكليني في باب السحت من كتاب المعيشة
عن القاسم بن الوليد العماري والشيخ في باب الذبائح والاطعمة من يب عنه وفي المكاسب عن القاسم بن الوليد
عن الوليد العامري قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن ثمن الكلب الذي لا يصيد فقال سحت واما الصيود فلا بأس
وما رواه القاضي نعمان المصري في دعائم الاسلام عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال لا بأس بثمن كلب الصيد وروى
الجمهور عن جابر ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن ثمن الكلب والسنور الا كلب الصيد وهو حجة عليهم احتج المانع بعموم
النهي عن ثمن الكلب وبانه حيوان نجس العين فلا يجوز بيعه كغيره من النجاسات وبان النبي صلى الله عليه وآله امر بقتل الكلاب
والجواب ان العام يحمل على الخاص والاصل يعدل عنه بالنص والامر بقتل الكلاب منسوخ او مخصوص بما
عدا الكلب العقور لورود الاذن في اقتناء ما ينتفع به منها احتج العلامة بان جواز اقتناء كلب الصيد وهبته

والوصية به وتعدد الشارع له ديّة تقتضي جواز بيعه وعموم النهي عن ثمن الكلب يقتضي المنع من ذلك فيجب
التوقف والجواب ان التعويل في الجواز على النص الصريح الحاكم على العموم دون ما ذكر احتج الشيخان بما
رواه الشيخ في النهاية وبان اطلاق كلب الصيد ينصرف الى السلوقي لانه المتبادر من اللفظ والشائع
في الاصطياد فيبقى ما عداه على اصل المنع وبان الدية المقدرة شرعا لكلب الصيد مختصة بالسلوقي
للنص عليه فلا يكون غيره مملوكا والبيع مشروط بالملك والجواب ان الرواية على تقدير تسليمها محمولة
على مطلق كلب الصيد جمعا بينها وبين ما هو اصح منها واوضح وان كلب الصيد ليس الا الكلب الذي
يصطاد به ويحل صيده وكما يجيء الاصطياد بالسلوقي فكذا بغيره من الكلاب باجماع العلماء والنصوص
المستفيضة والاصطياد بغير السلوقي ليس نادرا وان كان غيره اكثر وتخصيص كلب الصيد بالسلوقي يتوقف
على النقل المخالف للاصل مع ان الحكم في بعض الاضافات قد يتعلق على الوصف في المركب التقييدي فيثبت بثبوته
ولا يتوهم فيه الاختصاص وقد روى الكليني في باب صيد الكلب والفهد من كتاب الصيد باسناده عن السكوني
عن ابي عبد الله عليه السلام قال الكلاب الكردية اذا علمت فهي بمنزلة السلوقية والحكم في البيع لا يتبع الدية وجودا
وعدما اذ قد تثبت الدية ولا يجوز البيع كما في الحر وقد لا تثبت ويجوز كما في اكثر الاموال المقدرة بالقيمة
وقال العلامة في المنتهى قال الشيخ في النهاية والمفيد في المقنعة يحرم ثمن الكلب الا السلوقي وعنى
بالسلوقي كلب الصيد لان سلوق قرية باليمن اكثر كلابها معلّمة فنسب الكلب اليها وهذا التفسير يرفع
خلاف الشيخين عن المسئلة ويؤيد ذلك ما تقدم من كلام الشيخ وسلار واحتج ابن الجنيد بما روي عن
النبي صلى الله عليه وآله انه قال لولا ان الكلاب امة من الامم لامرت بقتلها فاقتلوا منها كل اسود بهيم وانه قال عليكم
بالاسود البهيم ذي النقطتين فانه شيطان وما رواه الكليني في باب صيد الكلب والفهد عن السكوني
عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين صلوات الله عليه الكلب الاسود البهيم لا يؤكل صيده لان رسول
الله صلى الله عليه وآله امر بقتله والجواب ان هذه اخبار شاذة مخالفة لظواهر الكتاب والسنة وفتوى الاصحاب فلا تعويل
عليها وقد يقال ان ما ذهب اليه ابن الجنيد من تحريم صيد الكلب الاسود البهيم لا ينافي جواز بيعه
للانتفاع به في غير الصيد وابطال امتناعه وان حرم قتله لكن ما تضمنه المستند من جواز قتله

هذا

هذا النوع من الكلاب ظاهر في انه لا يملك وعدم الملك يستلزم تحريم البيع مع ان اطلاق كلب الصيد انما
ينصرف ظاهرا الى الكلب الذي يحل قتله واذا لم يكن الكلب الاسود كذلك لم يكن كلب صيد فلا يتناوله
الاخبار الدالة على جواز بيعه فيحرم بيعه كغيره من الكلاب فابن الجنيد وان لم يصرح بتحريم بيع الكلب الاسود
الا ان ذلك مما يلزمه الثالث الكلاب الثلثة وهي كلب الماشية والزرع والحائط وقد علم مما سبق اختلاف
الاصحاب فيها على اربعة اقوال الاول وهو الاشهر انه لا يجوز بيع شيء منها وبه قال اكثر الجمهور وذهب اليه
الشافعي واحمد وداود وحماد وبعض اصحاب مالك والاوزاعي والنخعي وربيعة وعطا والحسن البصري الثاني
جواز بيع الثلثة وذهب اليه من العامة ابو حنيفة وبعض اصحاب مالك الثالث جواز بيع كلب الماشية والزرع ع
دون كلب الحائط وهو قول سلار وظاهر ابن الجنيد واحد قولي الشيخ وابن البراج الرابع جواز بيع كلب
الماشية والحائط دون كلب الزرع ونسب القول به الى سلار وهو قول صاحب الوسائل والقول الاول
هو الاصح بناء على ذلك ووجه الاول انها اعيان نجسة لا تقبل التطهير فلا يصح بيعها كغيرها من النجاسات العينية
وانما جاز بيع كلب الصيد مع نجاسته لخروجه عن هذا الحكم بمقتضى الادلة المعتبرة الدالة على جواز بيعه فيبقى
ما عداه من الكلاب على حكم الاصل الذي هو التحريم لانتفاء ما يقتضي الرخصة فيها من العقل والنقل المعتبر
كما ستعرفه الثاني آيات السحت الواردة في ذم اليهود وتوبيخهم على اكله والتصرف فيه وهي قوله تعالى سماعون ن
للكذب اكالون للسحت وقوله سبحانه وترى كثيرا منهم يسارعون في الاثم والعدوان واكلهم السحت لبئس
ما كانوا يعملون وقوله عز وجل لولا ينهاهم الربانيون والاحبار عن قولهم الاثم واكلهم السحت لبئس ما كانوا
يصنعون وقد روى علي بن ابراهيم في تفسيره باسناده عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال امير المؤمنين عليه السلام من السحت ثمن
الميتة وثمن الكلب ومهر البغي والرشوة في الحكم واجر الكاهن وروى الطبرسي في مجمع البيان والمقداد في كنز
العرفان عن امير المؤمنين عليه السلام ان السحت هو الرشوة في الحكم ومهر البغي وكسب الحجام وعسيب الفحل وثمن
الكلب وثمن الخمر وثمن الميتة وحلوان الكاهن والاستجعال في المعصية وحكى الرازي والنيسابوري في تفسير عما
تفسير السحت بذلك عن علي عليه السلام وابن عباس وجماعة من الصحابة واما تحريم السحت فهو ظاهر من الآيات
المذكورة لورودها مورد الذم والتوبيخ ولاقترانه فيها بالنظائر المعلوم قبحها وتحريمها من الكذب

والاثم والعدوان وقد روي عن النبي صلى الله عليه وآله كل لحم انبته السحت فالنار اولى به وحكي عن ابن عباس ان قوله تعالى
لولا ينهيهم الربانيون اشد اية في القران وقيل ما في القران اية اخوف منها ومن هذه الآية يعلم عدم
اختصاص السحت بالرشا في الحكم فانه من فعل المتبوعين دون الاتباع وعن الباقر عليه السلام السحت انواع كثيرة
منها اجور الفواحش وثمن الخمر والنبيذ المسكر والربا بعد البينة فالرشا في الحكم فهو الكفر بالله العظيم
وقد نص ائمة اللغة والتفسير على ان السحت هو الحرام او المكسب الحرام او اشد الحرام قال الجوهري وقد
اسحت الرجل في تجارته اذا اكتسب السحت والسحت الحرام وقال ابن الاثير السحت الحرام الذي لا يحل كسبه
لانه يسحت البركة اي يذهبها وقال الفيومي السحت بضمتين واسكان الثاني تخفيفا هو كل ما حرام لا يحل
كسبه ولا اكله وقال الزمخشري في الفائق مال فلان سحت اي لا شيء على من استهلكه ودمه سحت
اي لا شيء على من سلكه واشتقاقه من السحت وهو الاهلاك والاستيصال ومنه السحت لما لا يحل كسبه لانه
يسحت البركة وقال في الكشاف السحت كل ما لا يحل كسبه وهو من سحته اذا استاصله لانه مسحوت البركة وقال
الرازي والنيسابوري واصل السحت يرجع الى الحرام الخسيس الذي لا يكون فيه بركة ويكون فيه عار بحيث
لا يحل لصاحبه وقد علم من ذلك ان التحريم ماخوذ في حقيقة السحت وانما عده من عيب الغني وكسب
الحجام بناء على ان المراد بيع النطفة واشتراط الاجرة وهما محرمان الثالث الاخبار المستفيضة الدالة على
تحريم بيع الكلب مطلقا وما عدا كلب الصيد منها روايتا ابي بصير والقاسم بن الوليد المتقدمتان ومنها
الحديث النبوي المروي من طريق ابن عباس قال ان رسول الله صلى الله عليه وآله نهى عن ثمن الكلب فان جاء يطلبه فاملؤا
كفه ترابا رواه العلامة في المنتهى وما رواه الكليني في باب كسب المغنية من كتاب المعيشة والشيخ في الباب الاول من
المكاسب عن الحسن بن علي الوشاء في القوي لعالي السند قال سئل ابو الحسن الرضا عليه السلام عن شراء المغنية فقال
قد يكون للرجل الجارية تلهيه وما ثمنها الا ثمن كلب وثمن الكلب سحت والسحت في النار وما رواه الكليني في
باب السحت من الكتاب المذكور والشيخ في الباب المتقدم عنه عن علي بن ابراهيم عن ابيه عن النوفلي عن السكوني
عن ابي عبد الله عليه السلام قال السحت ثمن الميتة وثمن الكلب وثمن الخمر ومهر البغي والرشوة في الحكم
واجر الكاهن وقد وصف فخر المحققين في الايضاح هذا السند بالتوثيق قال احتج الشيخ بما رواه عن

السكوني

عن سكره وشقاقه فرط

١٨

السكوني في الموثق عن الصادق عليه السلام قال السحت ثمن الميتة وثمن الكلب الحديث وتبعه على ذلك ابن ابي جمهور في
درر اللآلي وفيه شهادة بتوثيق السكوني والنوفلي وابراهيم بن هاشم القمي وقد نقل الشيخ في العدة
اتفاق الطائفة على العمل برواية السكوني فيما لم ينكروه ولم يكن عندهم خلافه وقال المحقق في المسائل
العزية ان السكوني من ثقات الرواة وان كتب الاصحاب مملوة من الفتاوى المستندة الى نقله وحكي عن
الشيخ انه قال في مواضع من كتبه ان الامامية مجمعة على العمل بروايته ورواية عمار ومن ماثلهما من الثقات
وما ذكره الشيخ والمحقق ربما يقتضي الاعتماد على النوفلي ايضا فانه الطريق الى السكوني والراوي عنه وما
رواه الشيخ في باب الغرر والمجازفة وما يجوز وما لا يجوز في الصحيح عن النضر وهو نظر بن سويد الثقة
في الصحيح عن القاسم بن سليمان عن جراح المدائني قال قال ابو عبد الله عليه السلام من اكل السحت ثمن الخمر
ونهى عن ثمن الكلب وما رواه في الباب المذكور عن ابي بصير عن ابي عبد الله عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه وآله ثمن الخمر
ومهر البغي وثمن الكلب الذي لا يصطاد من السحت وما رواه في الباب الاول من المكاسب عن محمد بن مسلم وعبد الرحمن
بن ابي عبد الله عليه السلام في الصحيح على الاصح قال ثمن الكلب الذي لا يصيد سحت قال ولا باس بثمن الهرة وهذا الحديث
وان كان مضمرا الا ان من المعلومات ان هذين الراويين الجليلين لا يرويان الا عن امام معصوم وقد ذكر غير
واحد من محققي الاصحاب ان الاضمار الواقع في الروايات انما نشأ من تقطيع الاخبار وهو كلام متين لمن
تدبره والظاهر ان ضمير القول في هذه الرواية للصادق عليه السلام فان المذكور في كتب الرجال ان عبد الرحمن بن ابي عبد
الله من اصحابه وافراد الضمير في الرواية مع تعدد الراوي ينفي احتمال القطع فيها مضافا الى بعده في نفسه
فان المعهود من الرواة انما هو الرواية دون صريح الفتوى وذكر الفتاوى في كتب الاحاديث مخالف للغرض
من وضعها فلو وجد فيها فصل النقل فالظاهر كونه من نوع الحكاية لا مقطوعا وما رواه الصدوق في
باب المعايش مرسلا عن الصادق عليه السلام انه قال اجر الزانية سحت وثمن الكلب الذي ليس بكلب الصيد سحت واجر الكاهن
سحت وثمن الميتة سحت فاما الرشا في الحكم فهو الكفر بالله العظيم وقد دلت هذه الروايات المعتبرة المنكرة ره
في الاصول بابلغ الوجوه واوضح الدلالات على تحريم ما عدا كلب الصيد من الكلاب اما صريحا او بالرجوع الى
ذلك بعد التخصيص فان العام المخصص حجة في الباقي والتخصيص بالمنفصل كالتخصيص بالمتصل

وتحريم بيع ما عدا كلب الصيد يقتضي تحريم بيع الكلاب الثلثة خصوصاً ان قلنا بما رواه طلب الدار لها في الحكم
اذ على هذا يلزم تخصيص جميع الروايات بكلب الهراش لو قلنا بالتحريم وهو مما لا نعينه ولا يباع وللسنور
والظاهر ورود الاخبار فيما ينتفع به من الكلاب وما يبذل بازائه الثمن مع ان التخصيص فرع وجود
المخصص ولا دليل في ادلة الجواز ما يصلح لتخصيص هذه الروايات كما ستعرفه فيتعين الاخذ بها احتج القائلون
بجواز بيع الكلاب الثلثة بوجوه الاول الاصل والعمومات كقوله تعالى واحل الله البيع خرج من ذلك كلب
الهراش بالاجماع فيبقى غيره الثاني ان العلامة في التذكرة ذكر وصح منه بيع كلب الصيد والماشية والزرع
والحائط وظاهره اجماع الاصحاب على ذلك وقد تقرر في الاصول ان الاجماع المنقول بخبر الواحد حجة الثالث
لو جاز بيع كلب الصيد جاز بيع هذه الكلاب والمقدم ثابت بالنص والاجماع فكذا التالي بيان الملازمة
ان المقتضي للجواز في كلب الصيد هو الملك وجواز الاقتناء ووجود المنفعة المحللة وجواز الاجارة والوصية
والهبة وتعلق الدية به شرعاً وهذه كلها حاصلة في الكلاب الثلثة فيجب القول بجواز بيعها
لان الاشتراك في العلة يستلزم الاشتراك في المعلول والجواب عن الاول بقلب الاصل وتخصيص العمومات
بما مضى من الادلة وعن الثاني بمنع الاجماع مع اشتهار العلامة بخلافه وتردده وهو لنا قل في بعض
كتبه في جواز بيع كلب الصيد فضلاً عن غيره وبان الكلام منه مع عدم صراحته في الاجماع معارض بنقل الشيخ
في الخلاف اجماع الفرقة على تحريم بيع ما عدا كلب الصيد من الكلاب وهذا اقرب الى القبول وعن الثالث
بمنع الملازمة قوله المقتضي للجواز في كلب الصيد موجود في هذه الكلاب قلنا المقتضي هناك ليس الا النص
والاجماع ولولاهما لوجب القول بالتحريم فيه ايضاً بمقتضى الاصل الشرعي الناقل عن الاصل السابق
ولا اجماع في محل النزاع ومقتضى النص فيه المنع دون الجواز فلا يلزم من جواز بيع كلب الصيد جواز بيع
غيره واما ما ذكر من الملك وجواز الاقتناء ووجود المنفعة المحللة ونحوها فلا يقتضي جواز البيع مع شيء
منها ولا يلزم من ثبوتها ثبوته بل ربما قيل ان الظاهر من تقدير الدية انتفاء الملك فان الاموال تضمن
بالقيمة وانما تثبت الدية فيما ليس بمال كالحر احتج القائل بجواز بيع كلب الماشية والزرع بالاجماع المنقول
المنقول عن الشيخ في كتاب الاجارة من الخلاف وبالاخبار كقوله ص من اتخذ كلباً الا كلب ماشية

اوذرع

الكلاب

او ذرع او صيد نقص من اجره كل يوم قيراط رواه العلامة في التذكرة والمنتهى وقول امير المؤمنين ع لا خير في
الكلب الا كلب صيد او كلب ماشية رواه الكليني في كتاب الدواجن وفي الصحيح عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع
وما ورد في الحديث ان جبرئيل ع نزل الى النبي ص فوقف بالباب واستأذن فاذن له فلم يدخل فخرج النبي ص
وقال ما لك فقال انا معاشر الملائكة لا ندخل بيتاً فيه كلب ولا صورة فنظروا فاذا في بعض بيوتهم
كلب فقال النبي ص لا ادع كلباً بالمدينة الا قتلته فهرب الكلابون حتى بلغت العوالي فقيل يا رسول الله كيف
الصيد بها وقد امرت بقتلها فسكت رسول الله ص فجاء الوحي باقتناء الكلاب التي ينتفع بها فاستثنى رسول
الله ص كلاب الصيد وكلاب الماشية وكلاب الحرث واذن في اتخاذها رواه ابن ابي جمهور في العوالي والجواب
اما عن الاجماع فبان ما ذكره الشيخ في كتاب الاجارة مع عدم صراحته في الاجماع على ما ذكره معارض بنقله
الاجماع على المنع في المكاسب واما عن الاخبار فالقول بالموجب فان الاخبار خالية عن البيع احتج القائل بجواز
بيع كلب الماشية والحائط بما رواه الشيخ في ط حيث قال وروي ان كلب الماشية والحائط مثل ذلك اي
مثل كلب الصيد في جواز البيع والجواب انه خبر واحد مرسل غير مسند الى الاصحاب ولا صريح في جواز البيع وقد
اورده الشيخ ولم يعمل به والظاهر انه من طرق العامة فان اكثر الاقوال والروايات المنقولة في المبسوط بلفظ
قيل وروي ونحوهما انما هي من اقوالهم ورواياتهم وما هذا شانه فلا يصح الاستناد اليه ولا يصلح
ع معارضاً للادلة المعتبرة مع ان التفصيل بهذا الوجه قول شاذ غير معروف بل الظاهر كونه مسبوقاً بالاجماع
على خلافه ومن ثم استند بعض القائلين بجواز بيع الكلاب الثلثة الى رواية المبسوط بناء على ان جواز بيع كلب
الماشية والحائط يستلزم جواز بيع كلب الزرع لعدم القول بالفصل على هذا الوجه الرابع الكلب الاهلي
وهو ما عدا الكلاب الاربعة مما ينتفع به نفعاً محللاً مقصوداً كالاتخاذ لحراسة دار وبيت او خباء
او رباط او سوق او سور او غيره لذلك وقد اجمع القائلون بتحريم بيع الكلاب الاربعة او بعضها على تحريمه و
اختلف القائلون بالجواز فمنهم من قال بالجواز فيه ايضاً وهو ظاهر ابن حمزة وابن الجنيد على وجه وصريح
ابن فهد والمحقق الشيخ علي والشهيد الثاني وظاهر الباقين المنع حيث خصوا الجواز بالكلاب الاربعة و
منعوا من بيع ما عداها وحكى العلامة في التحرير والمنتهى الاجماع على ذلك فالكلب الاهلي خارج عن الاربعة

اما عن كلب الصيد والماشية والزرع فظ واما من كلب الحائط فلان الحائط هو البستان كما صرّح به ونصّ عليه اهل
اللغة ولا يبعد ان يقال ان المراد حصر الجواز في الاربعة وما في معناها من الكلاب المنتفع بها كما يستفاد من كلام
الشهيدين وابن فهد والمحقق الشيخ علي وبه يظهر الجواب عن احتجاج القائلين بجواز بيع الكلاب الماشية بما هو مشترك بينها
وبين الكلاب الاهلية فانّ ما استندوا اليه من الاصل والعموم ووجود المنفعة وثبوت الحاجة وجواز الاقتناء
ونقل الدية بالصحة قائم في هذا النوع بل الظ انّ كلب الحراسة نوع واحد وانما يختلف بالقياس الى ما
يضاف اليه من حائط او دار او غيرهما اذ ليس كلب الحائط الا ما يصلح لحراسة الحائط والكلاب الاهلية كلها كذلك
ولذا عبّر ابن حمزة عن هذا النوع بكلب الحراسة وهو من احسن التعبيرات ومما ذكرنا تبيّن ضعف القول بجواز
بيع الكلاب المملوكة حيث انّ ذلك يقتضي تخصيص الروايات كلها بالكلب الهراش وقد عرفت فساده [illegible]
الجرو القابل للتعليم وقد صرّح الشهيد الثاني بجواز بيعه فيما تقدم من كلامه وهو لازم لكل من جعل الحكم
المشتري للبيع قصد الانتفاع فانّ النفع اعمّ من الحاصل والمتوقع والمتجه على ما اخترناه من تحريم بيع ما عدا
كلب الصيد تحريم بيعه وان قصد به الصيد لتعليق الجواز على الوصف المحقق فيما تقدم من الاخبار وقد
يقال بالجواز في السلوقي لكونه كلب صيد وان لم يتحقق منه الصيد فعلا وله عموم ما دلّ على جواز بيع هذا
النوع وهذا مبني على ثبوت النقل في المركب الاضافي وهو ممنوع ولو سلّم فما دلّ على جواز بيع كلب الصيد
معارض بما دلّ على تحريم ما ليس بصيود فانّ بينهما عموما من وجه والترجيح للثاني لمطابقته العمومات
الدالة على تحريم بيع الكلب مطلقا تتمّة في بيان انّ الاولى يجوز اقتناء الكلاب التي ينتفع بها لا لامر
الانتفاع باجماع علمائنا والاصل والاخبار لكن يكره ذلك لنجاستها وعسر التحرز عنها ولانّ الملائكة لا تدخل
بيتا فيه كلب كما ورد في النصوص ولما رواه الكليني في باب الكلاب من كتاب الدواجن عن الحلبي عن ابي عبد
الله ع قال يكره ان يكون في دار الرجل المسلم الكلب وعن زرارة عن ابي عبد الله ع قال ما من احد
يتخذ كلبا الا نقص في كل يوم من عمل صاحبه قيراط وعن سماعة قال سألته عن الكلب يمسك في الدار
قال لا وتخف الكراهة او تزول اذا كان كلب صيد واغلق دونه بابا لما رواه الكليني في الباب المذكور عن
جرّاح المدايني عن ابي عبد الله ع قال لا تمسك كلب الصيد في الدار الا ان يكون بينك وبينه باب و

سماعة

سماعة قال سألته عن كلب الصيد يمسك في الدار قال اذا كان يغلق دونه الباب فلا بأس ولا يبعد طرد
الحكم مع الاغلاق في غير كلب الصيد ايض وكذلك ما يجوز اقتناؤه من الكلاب يصح تملكه كغيره من الحيوانات
المنتفع بها ويحرم اتلافه والجناية عليه من غير المالك باجماع الاصحاب حكاه العلامة في التذكرة وابن فهد في
ديات المهذب ولا ينافي ذلك تحريم بيع ما عدا كلب الصيد لانّ جواز البيع ليس من لوازم الملك اذ من المملوك ما
لا يجوز بيعه كالوقف والمكاتب وامّ الولد والقليل الغير المتموّل فلا يلزم من تحريم البيع انتفاء الملك وله
جواز الاتلاف والجناية وقد ورد في اكثر هذه الكلاب ديات مقدّرة يأتي تفصيل القول فيها في محله انشاء الله
الثاني المعروف من مذهب الاصحاب جواز اجارة كلب الصيد لا اعرف في ذلك خلافا منهم والدليل عليه انه
حيوان مملوك ينتفع به نفعا محللا مقصودا مع بقاء عينه فيجوز اجارته لذلك لوجود المقتضي وانتفاء المانع
من عقل او نقل وانه قد ثبت جواز بيعه وكل من قال بجواز بيعه من المسلمين قال بجواز اجارته فالقول بجواز
بيعه دون اجارته خلاف اجماع الامة وايض قد ثبت بالنص والاجماع جواز اعارة كلب الصيد وكلما يجوز اعارته
يجوز اجارته باجماع العلماء كما حكاه الشيخ في الخلاف وحكي عن بعض الشافعية المنع من اجارة الكلاب مطلقا
قياسا على البيع ولا ريب في بطلانه وكما يجوز اجارة كلب الصيد فكذا يجوز اصداقه والوصية به وهبته معوضة
وغير معوضة والصلح عنه وبه لا اعرف فيه خلافا من الاصحاب ويدل عليه الاصل السالم عن المعارض واما باقي
الكلاب المنتفع بها فحكمها حكم كلب الصيد على القول بجواز بيعها فيجوز فيها التصرف بجميع ما ذكر قطعا واما على
القول بالمنع كما هو المختار فينبغي القطع بجواز اعارتها والوصية بها لوجود المقتضي من دون مانع وكذا اصداقها
وهبتها من غير عوض لثبوت الملك الذي هو شرط فيهما واما مع التعويض فلا يجوز لعموم النهي عن ثمن ما لا يصيد
من الكلاب ولا يختص الثمن بالبيع وان اوهمه كلام الجوهري حيث قال والثمن ثمن المبيع اذ الظ انّ مراده التمثيل
دون الاختصاص فانّ الثمن لغة قيمة الشيء وعوضه قال في الاساس اثمنت الرجل بمتاعه واثمنت له اعطيته ثمنه
وثمّن هذا المتاع بيّن ثمنه كما تقول قوّمه وفي المصباح العوض وفي القاموس ثمن الشيء محركة ما استحق به
ذلك الشيء واما الاجارة فقد نصّ في الشرائع على جوازها مع قوله بتحريم البيع ونفى الشهيد الثاني
عنه البعد الاشكال في المسالك وابن فهد الخلاف ايض في المهذب وحكى الشيخ والعلامة فيما مضى من كلامهما

ممّا

الخلاف في الاجارة عن بعض الشافعية فظاهرهما انتفاء الخلاف فيها بين الاصحاب ومن دل على جواز اجارتها انها اعيان مملوكة باقية تتضمن منافع مقصودة محللة وما كان كذلك فاجارته جائزة وان لم يجز بيعه لان تحريم البيع لا يستلزم تحريم الاجارة اذ قد تجوز الاجارة مع تحريم البيع كما في اجارة الحر والوقف وام الولد وقد يقال بالمنع ان لم يثبت الاجماع على الجواز لكون الاجارة نوعا من التكسب فيكون محرما لتحريم التكسب بالاعيان النجسة وجوابه ان التكسب بالاعيان النجسة انما كان محرما لدلالة النص والاجماع هنا منتف قطعا والنص انما تضمن تحريم الثمن وهو عوض العين لا مطلق العوض بشهادة العرف وقد اضيف فيها الى العين والثمن المضاف الى الاعيان انما يراد منه عوض الاعيان نفسها دون منافعها واما الصلح فانه خلا عن العوض فكالهبة والعارية والا فكالبيع والاجارة ويجوز الصلح عن الدية والقيمة اللازمتين بالجناية والغصب لاستقرار الحق فيهما على الجاني والغاصب وشرعية الصلح في جميع الحقوق

مصباح يجوز بيع الكافر وشراؤه حربيا كان ام ذميا لمسلم كان ام لكافر ذمي او حربي ونجاسته لا تمنع من بيعه باجماع المسلمين والنصوص المستفيضة نحو ما رواه المشايخ عن ابان بن عثمان وطريق الصدوق اليه صحيح عن اسماعيل بن الفضل وهو الهاشمي الثقة قال سالت ابا عبد الله ع عن شراء مملوكي اهل الذمة اذا اقروا لهم بذلك فقال اذا اقروا لهم بذلك فاشتر وانكح وما رواه الكليني في باب شراء الرقيق من كتاب المعيشة عن ابراهيم بن عبد الحميد في الموثق كالصحيح عن ابي الحسن ع في شراء الروميات فقال اشترهن وبعهن وما رواه الشيخ في التهذيب في اخر الباب الاول من المكاسب عن عبد الله بن الحسن الدينوري قال قلت لابي الحسن ع ما تقول في النصرانية اشتريها وابيعها من النصارى قال اشتر وبع الحديث وفي اخره جواز بيع الجارية المغنية وشرائها اذا قصد بها التجارة دون الغناء وفي باب سبي اهل الضلال من كتاب الجهاد عن الحسين بن محمد بن ابي نصر عن محمد بن عبد الله قال سالت الرضا ع عن قوم خرجوا وقتلوا اناسا من المسلمين وهدموا المساجد وان المتولي هرون بعث اليهم فاخذوا وقتلوا وسبي النساء والصبيان هل يستقيم شراء شيء منهن ووطئهن ام لا قال لا باس بشراء متاعهن وسبيهن وفي الباب المذكور عن المرزبان بن عمران اخي الحسن كالصحيح قال سالته عن سبي الديلم وهم يسرق بعضهم من بعض ويغير عليهم المسلمون بلا امام ايحل شراؤهم فكتب اذا اقروا بالعبودية فلا باس بشرائهم وفي باب ابتياع الحيوان

ص

من المكاسب عن زكريا بن آدم عن الرضا ع نحو ذلك وفي هذا الباب عن عبد الله اللحام قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل يشتري امراة رجل من اهل الشرك يتخذها قال لا باس وعن رجل يشتري من رجل من اهل الشرك ابنته فيتخذها قال لا باس والاخبار في معنى ما ذكرناه كثيرة وقد يتوهم من اطلاق بعض الاصحاب تحريم التكسب بالاعيان النجسة تحريم بيع الكفار لنجاستهم وفساده ظاهر لتصريح الفقهاء باختصاص الحكم بما لا يقبل الطهارة من الاعيان وان شرط صحة البيع طهارة العوض فعلا او قوة والكافر يقبل الطهارة بالاسلام فهو طاهر بالقوة وكلامهم في مباحث سبي الكفار وبيع الاناسي وفي مسئلة البيع بشرط العتق وظهور كفر المبيع بعد البيع وشرط اسلام المشتري اذا اشترى مسلما وغيرها من المسائل والفروع ينادي بسقوط هذا الوهم والشيخ في المبسوط نص على ان موضوع الحكم في مسئلة تحريم بيع النجس هو غير الادمي من الحيوان وغيره وصرح العلامة في التحرير في جملة فروع ذكرها بجواز التجارة في الجارية النصرانية والعبد المرتد عن غير فطرة وقال في المنتهى يجوز التجارة في الجارية النصرانية والمغنية بالبيع والشراء لانهما عينان مملوكتان فيصح اخذ العوض عنهما ولا نعلم فيه خلافا ثم ذكر رواية عبد الله بن الحسن المتقدمة وقال المحقق في معالم الدين ويجوز بيع رؤوس ما يؤكل لحمه والكافر والكلاب الا كلب الهراش وبالجملة فالامر في هذا الحكم اوضح من ان يتصدى لبيانه وانما الكلام في موضعين احدهما سبي الذكور البالغين في زمان الغيبة فقد قيل انه لا يصح استرقاقهم لان حكمهم الى الامام وهو مخير فيهم بين المن والفداء والاسترقاق وثانيهما ابتياع الحربي من مثله اذا استرقه انه بيع او استنقاذ في صورة البيع والبحث فيهما ياتي في محل اخر يليق به ان شاء الله

مصباح روى الكليني في باب اختلاط الميتة بالذكي والشيخ في الباب الاول من كتاب المكاسب والدباغ عن الحلبي في الصحيح قال سمعت ابا عبد الله ع يقول اذا اختلط الذكي والميتة باعه ممن يستحل الميتة وياكل ثمنه وعنه في الحسن بابراهيم بن هاشم عن ابي عبد الله ع انه سئل عن رجل كانت له غنم وبقر فكان يدرك الذكي منها فيعزله ويعزل الميتة ثم ان الميتة والذكي اختلطا كيف يصنع به قال يبيعه ممن يستحل الميتة وياكل ثمنه فانه لا باس به وظاهر الشيخين الاخذ بهاتين الروايتين فان الكليني عقد الباب ولم يورد فيه غيرهما والشيخ اوردهما من دون تعرض لتاويل او قدح كما هو دابه فيما لا يرتضيه وفي الطريق من فقهاء الاصحاب احمد بن محمد بن عيسى وعلي بن الحكم وابن ابي عمير وحماد بن عثمان وروى علي بن جعفر في

كتابه عن اخيه موسى بن جعفر عليهما السلم قال سالته عن رجل كانت له غنم وكان يعزل من جلودها الذكي من الميت فاختلطت فلم يعرف الذكي من الميت هل يصلح له بيعه قال يبيعه ممن يستحل بيع الميتة ولا يأكل وقال الشيخ في النهاية واذا اختلط اللحم الذكي بالميتة ولم يكن هناك طريق الى تمييزه منها لم يحل اكل شيء منهما وبيع على مستحلي الميتة وقال ابن البراج في المهذب واذا اختلط لحم ذكي بميتة ولم يمكن تمييزه لم يحل اكل شيء منه وقد قيل انه يجوز بيعه على مستحلي الميتة والاحوط ترك بيعه وقال ابن حمزة في الوسيلة وان اختلط لحم الميتة بالمذكى لم يتميز لم يوكل وبيع على مستحليه وقال ابن ادريس في السرائر واذا اختلط المذكى بلحم الميتة ولم يكن هناك طريق الى تمييزه منها لم يحل اكل شيء منهما ولا يجوز بيعه ولا الانتفاع به وقد روي انه يباع على مستحلي الميتة والاولى اطراح هذه الرواية وترك العمل بها لانها مخالفة لاصول مذهبنا ولان الرسول صلى الله عليه وآله قال ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وقال المحقق في يع واذا اختلط الذكي بالميت وجب الامتناع منه حتى يعلم الذكي بعينه وهل يباع ممن يستحل الميتة قيل نعم وربما كان حسنا ان قصد بيع الذكي حسب ومقتضى كلامه المنع من بيع المجموع واحتمال الصحة مع قصد الذكي وقال في النافع ولو اختلط الذكي بالميتة اجتنبا وفي رواية الحلبي يباع ممن يستحل الميتة وقال فخر الدين في كشف الرموز وعليها اي على رواية الحلبي فتوى الشيخ والاجتناب اشبه بالمذهب وهو فتوى المتأخر وشيخنا دام ظله وقال العلامة في لف بعد نقل الخلاف في المسئلة والوجه ما قاله الشيخ واحتج بروايتي الحلبي وبان ذلك في الحقيقة ليس بيعا بل استنقاذ مال الكافر برضاه فكان سائغا قال والجواب عن قول ابن ادريس ما قلناه من انه ليس بيعا حقيقيا بل اطلق عليه اسم البيع لمشابهته له في بذل مال في مقابلة عوض سلمنا لكن يصرف فيه البيع الى المذكى وما ذكره منع في صورة الجواز مع ارتكاب التأويل في القول والدليل فاسناد القول بالجواز اليه وفاقا للشيخ كما اتفق لبعضهم ليس على ما ينبغي فانه موافق لابن ادريس في المعنى وان خالفه في اللفظ وقال في التحرير ولو امتزج الذكي بالميت اجتنب الجميع حتى يعلم الذكي منه ولو بيع على مستحلي الميتة جاز مع قصد بيع المذكى والرواية الحسنة دالة على الاطلاق ويلوح منه التوقف في المسئلة وقال في القواعد ولو امتزج الذكي بالميت اجتنبا وقيل يباع ممن يستحل الميتة ويحمل على قصد بيع الذكي خاصة وقال في الارشاد ويحرم المشتبه بالميتة فان بيع على مستحليه قصد المذكى وقال

فحو

نحو المحققين في الايضاح في مسئلة عرض اللحم المشتبه على النار واختباره بالانقباض والانبساط ان ذلك قول الشيخ في النهاية واورد عليه بانه قد حكم فيها بانه اذا اختلط المذكى بالميتة وجب اجتنابهما وجاز البيع على مستحل الميتة وههنا جعل الانقباض والانبساط علامة التميز بين المذكى والميتة فاي فرق بينهما والجواب ان في الاختلاط يتيقن ان احدهما ميتة والآخر ذكي فقد اشتبه المحرم يقينا المعلوم وجوده بالمحلل فوجب اجتنابهما كما في الاواني المعلوم نجاسة احدهما واما هنا فلم يعلم ان احدهما ميتة واما جواز البيع ثمة فلانه يعلم وجود ذكي ومراده بقصد بيعه وقول المص اذا اختلط الذكي بالميتة باع ممن يستحل الميتة الضمير فيه راجع الى المذكى بان يعلم وزنه ولا يعلم عينه ويكون الآخر تابعا لاختلاطه في الثمن كالابق وفي الكل نظر والاصح التحريم ولا اعتبار بالنار الا ان الاصحاب اهملت ذلك وقال المقداد في التنقيح هل يجوز بيع المختلط على مستحل الميتة قال ابن ادريس بالمنع وقال القاضي ترك بيعه احوط والحق المنع وقال الشيخ في النهاية بالجواز وتبعه ابن حمزة والمستند الرواية التي رواها محمد بن يعقوب حسنا عن الحلبي عن ع واختاره العلامة في لف ثم حكى عنه تنزيل الرواية على احد الوجهين المتقدمين قال وفي الاول نظر اذ شرط صحة البيع معلومية العوضين وقال ابن فهد في المهذب اذا اختلط الذكي بالميتة ولم يكن هناك طريق الى تميزه لم يحل اكل شيء منه وبيع على مستحل الميتة قاله الشيخ في النهاية وتبعه العلامة في لف ومنع ابن ادريس والقاضي وابن حمزة وهو اختيار المص ثم احتج للقول وما ل الى المنع وفي اسناده المنع الى ابن حمزة نظر فان الموجود في الوسيلة والمنقول عنه في لف وغيره هو صريح الجواز وقال الحلي ابن القطان في المعالم ولو امتزج الميت بالذكي اجتنبا ولا يباع من مستحل الميتة وقال ابن ابي جمهور في حواشي العوالي يصح العمل بمضمون الرواية يعني رواية الحلبي بحملها على قصد بيع الذكي ولا يعارضها قوله صلى الله عليه وآله ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه لان المراد منه ما كان محرما بالاصل والتحريم هنا بالعارض وقال الشهيد الثاني في الروضة بعد تزييفه ما ذكروه في تنزيل رواية الحلبي انه اما ان يعمل بمضمون الرواية وقال الشهيد في الدروس واذا اختلط اللحم المذكى بالميتة ولا طريق الى تميزه لم يحل الاكل وفي جواز بيعه على مستحل الميتة قولان فالجواز قول الشيخ في النهاية لصحيحة الحلبي والمنع ظاهر القاضي وفتوى ابن ادريس ثم حكى عن المحقق والعلامة تنزيل الرواية على ما تقدم نقله عنهما وزيفه ثم قال ويمكن اعتبار المختلط

الكلام مستوفى في بعض كلام الشهيد الثاني

لصحتها من غير تعليل او يحكم بالبطلان وقال في ذلك بعد نقل الخلاف في الرواية وفي تنزيلها والاولى العمل
بمضمون الرواية لصحتها وظاهرها لمخالفتها الاصل وقال الشهيد في نكت الارشاد عرضه على النار واختباره
بالانبساط والانقباض كما في اللحم المطروح المشتبه ويضعف مع تسليم الاصل ببطلان القياس مع وجود
الفارق وهو ان اللحم المطروح يحتمل كونه باجمعه مذكى وكونه غير مذكى فكونه ميتة غير معلوم بخلاف المتنازع
فانه مشتمل على الميتة قطعا فلا يلزم من الحكم في المشتبه بتحريمه كونه كذلك في المعلوم التحريم ومقتضى كلام
في الكتابين التوقف في المسئلة واورد المحقق الخراساني في الكفاية الاخبار الثلثة المتقدمة وقال
العمل بهذه الاخبار متجه وقال الفاضل القاساني في المفاتيح وفي الصحيحين اذا اختلط الذكي والميتة باعه
ممن يستحل الميتة وياكل ثمنه وقيل انما يجوز بيعه ممن يستحل الميتة ان قصد بيع الذكي خاصة وقيل لا يجوز
مطلقا وهما اجتهاد في مقابلة النص وقال الحر العاملي في هدايته اذا اختلط الذكي بالميتة جاز بيعه ممن
يستحل الميتة والحق تحريم بيع المشتبه بالميتة مطلقا سواء قصد به مجموع الميتة والمذكى او خصوص المذكى
ويدل على الاول وجوه احدها ان الاشتباه لا يخرج الميتة عن صدقها عرفا ووقع البيع على المجموع فقد دخلت
الميتة في البيع وحصل الانتفاع بها في ضمن الكل لتوزيع الثمن على الاجزاء وقد اطبق المسلمون كافة
على ان الميتة لا يجوز بيعها ولا الانتفاع بها بوجه واستفاضت الاخبار بذلك من طريق العامة والخاصة
وقد ورد من طريق الاصحاب في عدة روايات تقدم بعضها ان ثمن الميتة سحت والسحت اشد الحرام
كما تقدم بيانه وثانيها ان بيع الميتة محرم بالكتاب والسنة والاجماع والاجتناب عن المحرم مع التمكن
واجب قطعا وهو هنا حاصل باجتناب الجميع فيجب لان ما لا يتم الواجب الا به فهو واجب اذا كان
مقدورا وثالثها ان البيع مشروط بالملك والميتة غير مملوكة بالاتفاق ولذا لم يجب على متلفها الضمان
ولم يجز بيعها وان حلت بالاضطرار وضم المملوك الى غير المملوك لا يقتضي الصحة في الجميع كما في ضم الشاة
الى الخنزير والخل الى الخمر ورابعها انه لو جاز بيع الميتة ممن يستحلها مع الاشتباه لكان الحل لاستحلال المشتري
والتالي باطل لان الاستحلال لا يوجب الحلية بل التحريم معه ثابت على اصول الاصحاب لان الكفار
عندهم مكلفون بالفروع كتكليفهم بالاصول على ان الاستحلال لو اقتضى الجواز لزم جواز بيع الميتة

من المستحل

من المستحل مع انتفاء الشبهة بل جواز بيع الاعيان النجسة مطلقا ممن يستحلها من الكفار مع الاشتباه و
بدونه لتحقق المقتضي وهو الاستحلال في الجميع وكون الاشتباه جزءا من علة الجواز بعيد جدا وعلى تقديره
جاز التوصل بالشبهة الى البيع بدونها وذلك بالمزج الرافع للتميز الا ان يخص الحكم بالاشتباه الحاصل
بالاتفاق من دون ارادة ولا يخفى ما فيه وخامسها الاخبار كقوله ع اذا اجتمع الحرام والحلال غلب الحرام الحلال
وقوله ان الله اذا حرم شيئا حرم ثمنه وقوله لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها واكلوا اثمانها
وفي هذا الحديث تنبيه على ان استحلال المشتري لا يقتضي الجواز فان الظاهر انهم كانوا يبيعون الشحوم ممن يستحلها
ولذا جعل مناط الذم البيع دون الاكل وقوله ع في رواية جابر المتقدمة فجملوه ثم باعوه كالصريح في ذلك و
روى الراوندي في نوادره باسناده عن موسى بن اسماعيل عن ابيه عن جده موسى بن جعفر عن ابائه عليهم السلم
عن علي ع قال سئل عن شاة مسلوخة واخرى مذبوحة عمي على صاحبها فلا يدري الذكية من الميتة قال يرمي
بهما جميعا الى الكلاب وهو كالصريح في عدم جواز الانتفاع بالمشتبه ويدل على الثاني ان ذلك خروج عن مقتضى
النص والاصل معا اما النص فلانه لا يكاد يفهم منه الا بيع المختلط الذي هو مجموع الميتة والمذكى وارجاع
الضمير في قوله ع يبيعه الى خصوص الذكي كما احتمله بعضهم من قبيل الالغاز والتعمية المنافيين لقصد الافادة
وفي قوله ع يبيعه ممن يستحل الميتة وقوله وياكل ثمنه ولا بأس بذلك وخصوصا فيما تضمن السؤال عن البيع تنبيه
واضح على دخول الميتة في المبيع واما الخروج عن الاصل فمن وجوه الاول ان المشتبه بالميتة في حكم الميتة ولذا
لم يجز اكله وبيعه من غير المستحل اجماعا وقد صرح الاصحاب بوجوب اجتناب المشتبه المحصور مجتمعا ومنفردا
وروي عن النبي ص تغليب الحرام على الحلال مع الاشتباه وتغليب الحرام لا يكون الا بتعدي الحرمة منه الى الحلال
فيحرم بيعه الثاني ان العلم بالمبيع شرط في البيع فلا يصح البيع بدونه والعلم به غير حاصل هنا بالفرض فهو
كبيع الشاة من القطيع والعبد من العبيد فيكون باطلا الثالث ان المبيع هنا موزون فلا يصح بيعه الا
بالوزن وليس في الرواية ما يدل على معلومية وزن المذكى والتسامح في مثله لا يكفي على المشهور بين الاصحاب
بل المجمع عليه لان معظم الغرض لا يتعلق مع الاختلاط الا بمعرفة حصول الكلي والتعيين والرواية خالية
من ذلك ايضا الرابع ان المذكى وهو المبيع على هذا التقدير غير مقدور التسليم والقدرة على التسليم

شرط في البيع لانّ تلك القدرة حاصلة بامكان تسليم الجميع وعدم جواز امتناع البائع عنه فانّ المذكى
ملك المشتري فيجب دفعه اليه والميتة وان لم يكن ملكا له الّا انّها ليست ملكا للبائع ايضا فلم يكن له منعه
عنها بل يجب عليه دفعها لتوقّف تسليم المذكى عليه مع خلوّه عن الضرر ومتى سلّم الجميع فقد سلّم اليه المبيع الذي
هو المذكى لانا نقول القدرة على التسليم التي هي شرط في البيع هي القدرة على تسليم المبيع على وجه ينتفع به
المشتري انتفاعا محللا وهو غير حاصل هنا قطعا فانّ المقدور تسليمه وهو المشتبه لا ينتفع به
كذلك لما ثبت من تكليف الكفّار بالفروع وما ينتفع به كذلك وهو المذكى المتميّز غير مقدور التسليم الخامس
انّه لو جاز بيع المذكى مع الاشتباه من المستحلّ لجاز مطلقا لوجود المقتضي والثاني باطل بالنص والاجماع فان
فرقوا بين المستحلّ وغير المستحلّ بامكان الانتفاع للمستحلّ بجميعه كان ذلك خلاف ما اجمعوا عليه من ثبوت
التحريم للمستحلّ ايضا مع انّ جواز انتفاع المستحلّ يستلزم جواز انتفاع غيره ولو بالبيع منه فانّه من جملة المنافع
بقي الكلام فيما ذكره الشيخ طاب ثراه من الحمل على الاستنقاذ ويتوجّه عليه مضافا الى ما فيه من صرف البيع والثمن
عن ظاهرهما انّ من جملة الكفّار من لا يحلّ ماله الّا بوجه شرعي كاهل الذمّة ورضاهم بدفع المال لا يوجب
الاباحة لانّهم انّما بذلوه باعتقاد المعاوضة وهي لفسادها لا تفيد الاباحة والاباحة بغيرها غير حاصل
بالفرض ويمكن دفعه بانّ الرواية انّما تضمّنت البيع ممّن يستحلّ الميتة واهل الذمّة لا يستحلّونها بل ولا
يستحلّون ذبائح المسلمين وانّما يأكلون ذبائحهم ولذا ورد في الاخبار المتضمّنة لتحريم ذبائح اهل الكتاب
انّهم ما استحلّوا ذبائحكم فكيف تستحلّون ذبائحهم فتعيّن ان يكون المراد ممّن يستحلّ الميتة في الرواية ما عدا
اهل الكتاب من طوائف الكفّار فيصحّ الحمل على الاستنقاذ لانّ اهل الحرب واموالهم فيء للمسلمين لكن يرد
الرواية عن الصادق ع ولم يكن يومئذ في بلاد المسلمين حربيّ متظاهر يستحلّ الميتة فكيف يتأتّى حملها على البيع منه
ويمكن الجواب بالحمل على المعاهد فانّ المهادنة انّما تمنع من الاخذ بالقهر دون الرضا ويكفي التراضي هنا ولا
يحتاج الى عقد شرعي بخلاف الاخذ من اهل الذمّة فانّه لا يجوز الّا بالوجه الشرعي وانت خبير بانّ حمل
هذه الاخبار على خصوص البيع من المعاهد في غاية البعد وترك العمل بها اولى من تنزيلها على هذا الفرد
الذي لا يكاد يوجد وظنّي انّ مورد الرواية جلود الميتة دون لحومها والمراد ممّن يستحلّ الميتة من يستحلّ

بيع

الحربي
بيع الجلود والانتفاع بها في التجارة كما وقع التصريح بذلك في رواية علي بن جعفر المتقدّمة فيدخل في المستحلّ
والذمي بل كثير من المخالفين المستحلّين لجلود الميتة بالدباغة وح فالتمسك بهذه الرواية في جواز بيع
اللحم المختلط بالميتة لا يصحّ الّا اذا ثبت الاجماع على عدم الفرق بين الجلد واللحم في هذا الحكم وقد ظهر
بما قلنا انّ الرواية لا يمكن تطبيقها على القواعد وانّ ظاهرها مخالف للكتاب والسنّة والاحاديث المستفيضة
الواردة عن الائمة ع وللاصول المقرّرة والضوابط المسلّمة وما هذا شانه فلا يصحّ الاستناد اليه في الاحكام
الشرعية فتامّل واقضي العجب ممّن زعم انّ ترك العمل بهذه الرواية اجتهاد في مقابلة النص فانّه انّما نشأ
من قلّة التدبّر وعدم التحقيق والله وليّ التوفيق مسئلة يجوز بيع المسك وشرائه والتجارة فيه باجماع
علمائنا كافّة وجمهور الفقهاء من اهل الخلاف لانّه عين طاهرة ينتفع بها انتفاعا بيّنا مقصودا وقد كان
النبي ص يتطيّب به بلا خلاف بين نقلة الآثار وروي عنه ع انّ اطيب الطيب المسك وروى اصحابنا عن
الائمة ع اخبارا كثيرة في طهارة المسك وحليّته واستحباب التطيّب به مفردا ومركّبا مع غيره وجواز بيعه
منها ما رواه الكليني في ابواب الطيب عن عبد الله بن سنان في الصحيح عن ابي عبد الله ع قال كانت لرسول الله ص
مسكة اذا هو توضّأ اخذها بيده وهي رطبة فكان اذا خرج عرفوا انّه رسول الله ص برائحته وفي الصحيح عن
ابي البختري عن ابي عبد الله ع انّ رسول الله ص كان يتطيّب بالمسك حتى يرى وبيصه في مفارقه وعن عبد
الله بن الحارث قال كانت لعلي بن الحسين ع قارورة مسك في مسجده فاذا دخل للصلاة اخذ منه فتمسّح
به وعن علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه ابي الحسن ع قال سألته عن المسك في الدهن قال انّي لاصنعه
في الدهن ولا بأس قال الكليني وروي انّه لا بأس بصنع المسك في الطعام وعن معمّر بن خلاد في الصحيح
قال امرني ابو الحسن الرضا ع فعملت له دهنا فيه مسك وعنبر فامرني ان اكتب في قرطاس آية الكرسي
وامّ الكتاب والمعوّذتين والقوارع من القرآن واجعله بين الغلاف والقارورة ففعلت ثم اتيته فتغلّف
به وانا انظر اليه وعن محمد بن الوليد الكرخي قال قلت لابي جعفر الثاني ما تقول في المسك فقال انّ ابي
امر فعمل له مسك في بان بسبعمائة درهم فكتب اليه الفضل بن سهل انّ الناس يعيبون ذلك فكتب اليه
يا فضل اما علمت انّ يوسف وهو نبيّ كان يلبس الديباج مزرّرا بالذهب ويجلس على كراسي الذهب

تبلغ

فلم ينقص ذلك من حكمه شيئاً ثم امر فعملت له غالية باربعة آلاف درهم والروايات في معنى ما ذكر كادت
تبلغ التواتر وحكى الشيخ في الخلاف عن بعض الناس ان المسك نجس لا يجوز بيعه لانه دم وهو شاذ مخالف
للاجماع بل الضرورة من الدين وتعليله فاسد لان الدم يستحيل مسكاً في الفارة فيكتسب صفة اخرى
كما يستحيل لبناً في الضرع وينبغي ان يعلم ان المسك قسمان خالص ومغشوش والمغشوش منه على ما قيل
يؤلف من اجزاء كثيرة منها دم الحمام وما كان كذلك فلا ريب في نجاسته وتحريم بيعه فان عرف وجب
اجتنابه وان اشتبه جاز استعماله عملاً بالاصل وحملاً لتصرفات المسلمين على الصحة وقيل في تمييز
المصنوع عن الخالص انه يعرف بثقله وشدة سواده وعدم انحلاله بالريق وبالكشف بالخيط المسلوك فيه
رائحة الثوم اذا سلك فيه بخلاف الخالص وفي التعويل على ذلك نظر والاقرب العدم وان ثبت به العيب
الموجب للخيار واما المسك الخالص فقد ذكر الاطباء واصحاب الخواص له اقساماً احدها النوع المعروف
وهو ما يجتمع من الدم في فارة الظبي ثم يستحيل مسكاً وهو طاهر حلال اجماعاً واطلاق اسم المسك ينصرف
الى هذا القسم ولا فرق في ذلك بين ما يؤخذ من المذكى وغيره حياً او ميتاً لان المسك في الفارة
كالانفحة في بطن الجدي وثانيها ما تلقيه الظبية على الصخور من الرطوبة الدسمة الضاربة الى السواد المشبهة
بالدم وقيل انه دم محض وربما قيل انها تحيض فتلقي ذلك ولم يثبت ولا يبعد القول بطهارة هذا
النوع للاصل والشك في كونه دماً وثالثها الدم المسفوح منها بعد الذبح او غيره اذا اخذ وجفف و
يقال له المسك الهندي وهو [illegible] والظاهر انه حرام نجس كغيره من الدماء عملاً بمقتضى الاصل
فيها واخذاً بالمتيقن لظهور الاطلاق في المأخوذ من الفارة لغلبة وجوده وعدم ثبوت غيره التسمية فيه
عرفاً وفي باب اصل الطيب من الكافي عن ابي عبد الله ع ان آدم ع لما اهبط الى الارض اهبط بورق من
الجنة يستر بها عورته فلما هبط عبقت رائحة تلك الورقة بالهند فصارت في اشجارهم واثمارهم فكان
اول بهيمة رتعت من ذلك ظبي المسك فمن هناك صار المسك في سرة الظبي لانه جرى رائحة النبت في جسده وفي
دمه حتى اجتمع في سرته ثم يجوز بيع المسك بفارته للانتفاع بها في حفظ رطوبته وبقاء قوته لا
ستمرار العادة في بيع المسك بذلك من غير نكير والطهارة الفارة عندنا وان اخذت من غير المذكى فان

العلامة

سواء

العلامة في المنتهى المسك طاهر بالاجماع وكذا فارته عندنا وقال في كره المسك طاهر اجماعاً وكذا فارته عندنا
سواء اخذت من حية او ميتة وقال الشهيد في الذكرى المسك طاهر اجماعاً وفارته وان اخذت من غير المذكى و
يدل على ذلك ما رواه الصدوق والشيخ عن علي بن جعفر في الصحيح عن اخيه موسى ع قال سألته عن فارة المسك
تكون مع الرجل يصلي وهي معه في جيبه او ثيابه فقال لا بأس بذلك ووجه الدلالة من امرين احدهما ان الملاقي
السؤال يتناول الملاقاة بالرطوبة وترك الاستفصال مع قيام الاحتمال يفيد العموم وثانيهما ان نفي
البأس في الرواية اما لطهارة الفارة او للعفو عن نجاسة المحمول والثاني باطل لما رواه الشيخ عن عبد الله بن
جعفر في الصحيح قال كتبت اليه يعني ابا محمد ع يجوز للرجل ان يصلي ومعه فارة مسك فكتب لا بأس به اذا
كان ذكياً فتعين الاول وهو ان يكون نفي البأس لطهارة الفارة كما هو المطلوب لا يقال اشتراط الذكوة
ينفي ما اعتمدتم عليه من الطهارة مطلقاً لان ذلك انما يلزم لو كان الذكي بمعنى المذبوح وليس متعيناً
لجواز ان يكون بمعنى الطاهر كما في قوله ع كل يابس ذكي وقوله ع ذكاة الارض يبسها والمعنى انه لا بأس به
اذا كان طاهراً واشتراط الطهارة لا ينفي اشتراط التذكية لجواز ان يكون المراد خلوه من النجاسة
العارضة وهذا هو الذي فهمه الاصحاب من الرواية ولزم من اطلاقه فهم الفتوى بطهارة الفارة ولا ريب
في ان الحمل عليه اولى من تخصيص الجواز بالمأخوذ بعد الذبح فانه من الافراد النادرة جداً اذ الغالب
انفصال الفارة عن الظبي حال حياته بل لا يكاد يعرف منها غير ذلك واما الذكي فهو من الالفاظ المشتركة كما
ز يظهر من كلام اهل اللغة والمشترك مجمل يحكم عليه المبين ولو قلنا انه مجاز في الطاهر فارتكاب هذا التجوز
اولى من ذلك التخصيص وحكى الع في التذكرة عن بعض العامة نجاسة الفارة المنفصلة حال الحياة لقوله ع
ما ابين من حي فهو ميت واجاب عنه بانه لا دلالة في الخبر لان الظبي يلقي الفارة كما تلقي الولد وكما يلقي
الطير البيض وفيه نظر لان المنفصل بنفسه كالمبان في النجاسة بلا خلاف وطهارة الولد والبيض لفقد
صفة الموت لا للانفصال بنفسه والتعويل في طهارة الفارة المنفصلة عن الحي على النص والاجماع
المخصص له عن حكم الاصل كما قلناه وقال في المنتهى فارة المسك اذا انفصلت عن الظبية في حياتها
او بعد التذكية طاهرة وان انفصلت بعد موتها فالاقرب النجاسة وهو قريب لنجاسة الفارة حال

اتصالها بالموت والانفصال لا تطهرها والاجماع هنا ممنوع وكذا النص لبعد الفرض المعروف
من مذهب علمائنا تحريم بيع العذرة وحكى العلامة في المنتهى الاجماع على ذلك وهو قول فقهاء الجمهور وروى
الكليني في باب الجامع لما يحل بيعه وما لا يحل في الصحيح عن محمد بن مضارب عن ابي عبد الله ع قال لا بأس ببيع
العذرة فان كانت الرواية مذهبا له فالمسئلة خلافية وظاهر المولى الاردبيلي والمحقق الخراساني
التوقف في حكم العذرة وغيرها من الارواث النجسة بل الميل الى جواز بيعها تمسكا بالاصل واستضعافا
لدليل المنع والتفاتا الى ظهور الانتفاع بها في الزروع والاشجار وهو قول الفاضل القاساني ويلوح من
كلام الشيخ في الاستبصار اختصاص التحريم بعذرة الانسان حيث حمل حديث الجواز على غيرها من العذرات
فيتناول الطاهر منها والنجس وهو المحكي عن ابي حنيفة والحق تحريم بيع الارواث النجسة مطلقا سواء في
ذلك عذرة الانسان وغيرها لانها اعيان نجسة من اصناف النجاسات فلا يحل بيعها ولا اكل ثمنها ولان البيع
مشروط بالملك والعذرة غير مملوكة باتفاق علمائنا وايضا فان الشيخ في الخلاف حكى اجماع الفرقة على تحريم
بيع السرجين النجس خلافا لابي حنيفة وقال العلامة في التذكرة لا يجوز بيع السرجين النجس اجماعا منا
وقال في النهاية يحرم بيع العذرة وشراؤها اجماعا والاجماع المنقول بخبر الواحد حجة كما بين
في الاصول وخصوصا مع شذوذ المخالف او عدم تحقق الخلاف كما في هذه المسئلة ويدل على تحريم البيع
من طريق الاخبار عموم ما دل على تحريم بيع الاعيان النجسة وخصوص ما رواه الشيخ في كتابي الحديث
في الموثق عن علي بن سكن عن عبد الله بن وضاح عن يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله ع قال ثمن العذرة
من السحت وما رواه القاضي نعمان المصري في دعائم الاسلام عن جعفر بن محمد عن ابيه عن آبائه عن علي ع
ان رسول الله ص نهى عن بيع العذرة وقال هي ميتة والمراد انها بمنزلة الميتة في الحكم وجهالة سند
الاولى بعلي بن سكن والثانية بالارسال لا يقدح في الاستدلال بهما لانجبارهما بفتوى الاصحاب و
مطابقتهما الاصول المسلمة واما رواية محمد بن مضارب فهي مع ضعف سندها بجهالة الراوي ومخالفة
ظاهرها الفتوى المعظم محمولة على عذرة مأكول اللحم جمعا بين الادلة ويدل على هذا الجمع ما رواه
الشيخ في الكتابين في الصحيح عن صفوان وهو ابن يحيى البجلي ممن اجمعت العصابة على تصحيح ما يصح عنه عن

مسمع

١٨

مسمع بن ابي مسمع والظاهر انه هو مسمع بن عبد الملك [illegible] المكنى بابي سيار اذ لم يذكر غيره في كتب الرجال عن
سماعة بن مهران قال سأل رجل ابا عبد الله ع وانا حاضر فقال اني رجل ابيع العذرة فما تقول قال
حرام بيعها وثمنها وقال لا بأس ببيع العذرة فانه صريح في ان العذرة منها ما يجوز بيعه ومنها ما لا
يجوز والا لزم التناقض بين جزئي الحديث فيتعين الحمل على ما ذكرناه وقد جمع الشيخ ره في كتابي
الروايتين بحمل رواية الجواز على عذرة البهائم من الابل والبقر والغنم وفي الاستبصار
بحملها على عذرة غير الادميين والظاهر ان مرجع التأويلين الى شيء واحد هو الحمل على الارواث الطاهرة
كما قلناه اذ لا فرق بين انواع ما يؤكل لحمه في جواز البيع ولا بين انواع ما لا يؤكل لحمه في المنع وقد صرح
الشيخ في ط والخلاف بجواز بيع السرجين الطاهر وتحريم بيع النجس من دون تفصيل ونقل على
ذلك في الخلاف اجماع الفرقة واطلاق كلامه في الاستبصار محمول على ارادة البهائم التي ينتفع بعذراتها
غالبا ولذا خصها بالذكر في التهذيب ولم يذكر غيرها من الحيوانات المأكولة اللحم مع القطع بمساواته
لها في الحكم وقد علم من ذلك ان الشيخ لا خلاف له في المسئلة وان كانت عبارته موهمة لذلك وقال بعض
المتأخرين يمكن الجمع بين الروايتين بحمل حديث المنع على الكراهة او التحريم مع فرض عدم الانتفاع كما في بعض
البلدان او التقية لموافقته لمذهب وحينئذ فيكون الحكم بنفي البأس في رواية سماعة بيانا للحكم الواقعي دون
الانتفاع والجواب عن ذلك اجمالا بان الجمع فرع التكافؤ وهو مفقود هنا كما عرفت وتفصيلا بان
الحمل على الكراهة يأبى عنه لفظ التحريم والسحت فانهما كالصريح في خلافه ولو صح فليس ذلك باولى مما
ذكرناه في وجه الجمع والسؤال عن بيع العذرة قرينة الانتفاع اذ ما لا ينتفع به لا يسأل عن بيعه مع وجود
المنفعة واما التقية ففيه في الحقيقة طرح لاحد الدليلين والجمع اولى من الطرح قال المفيد
طاب ثراه في المقنعة وبيع العذرة والابوال كلها حرام الا ابوال الابل خاصة فانه لا بأس ببيعها و
الانتفاع بها واستعمالها لضرب من الامراض واطلاق كلامه يقتضي جواز استعمال ابوال الابل بدون
الاضطرار بل وفي غير الاستشفاء والتداوي ايضا وقال ابو يعلى في المراسم والتصرف في الميتة ولحم
الخنزير وشحمه والدم والعذرة والابوال ببيع وغيره حرام الا ابوال الابل خاصة وظاهره جواز

التصرف في بول الابل مطلقاً ولو كان لغير الاستشفاء وفي لف بعد نقل كلام المفيد قال وهذا يعطي
تحريم بيع عذرة الانسان وغيره قال وكذا قال سلار وبذلك اثبت الخلاف في مسئلة الارواث
الطاهرة وهو غير واضح اذ الظاهر اختصاص العذرة بفضلة الانسان عرفاً بل ولغة ايضا وافراد
العذرة وجمع الابوال وتاكيدها بما يفيد العموم يشعر بارادة الخصوص منها هنا وان قلنا بعمومها
وضعاً وقال الشيخ في النهاية جميع النجاسات يحرم التصرف فيها والتكسب بها على اختلاف اجناسها من سائر
انواع العذرة والابوال وغيرهما الا ابوال الابل خاصة فانه لا باس بشربه والاستشفاء به عند
وكلامه ره في الابوال مشتبه اذ يفهم منه باعتبار وقوعها في تفصيل النجاسات صرفها الى ابوال ما لا يؤكل
لحمه لطهارة غيرها وباعتبار استثناء بول الابل منها الى الابوال مطلقاً وان كانت طاهرة كذا قال
في لف وعلى هذا فلا يستفاد من كلام الشيخ حكم الابوال الطاهرة عدا الابل والمعروف في كتب الخلاف
نسبة المنع منها اليه في غير ثمّ وقد صرح بذلك العلامة ايضا في غير لف والظاهر ان المراد بالابوال في هذه العبارة
ابوال ما لا يؤكل لحمه واستثناء ابوال الابل منقطع واستفادة المنع عن غيرها لتخصيصها بالاستدراك
دون الاجماع هذا في الابوال واما الارواث فليس في كلام الشيخ ما يقتضي المنع عن الطاهر منها لا
خصوصاً ولا استثناء بغيرها وقال في الخلاف سرجين ما يؤكل لحمه يجوز بيعه وقال ابو حنيفة يجوز بيع
السراجين وقال الشافعي لا يجوز ولم يفصله وعزى الشهيد ره الى الشيخ في الخلاف جواز بيع
الفضلات الطاهرة وليس في كلامه المنقول الا جواز بيع السرجين وهو لا يستلزم جواز بيع الابوال
بوجه الا اذا ثبت اتحاد الطريق في البول والروث ولم يثبت ذلك لوجود الفصل بينهما وهو القول
بجواز بيع الارواث دون الابوال وقال في ط واما الطاهر الذي فيه منفعة فانه يجوز بيعه لان الذي
منع من بيعه نجاسته وزوال ملكه وهذا مملوك واما سرجين ما لا يؤكل لحمه وعذرة الانسان و
خرؤ الكلب والدم فانه لا يجوز بيعه ومقتضى هذا الكلام جواز بيع الارواث الطاهرة لما فيها من المنفعة
الظاهرة ولتخصيصه المنع بسرجين ما لا يؤكل لحمه والمفهوم منه الجواز في غيره واما الابوال فلا
يستفاد من ذلك جواز بيعها لعدم ظهور اندراجها في الطاهر الذي فيه منفعة اذ ليس المراد من المنفعة

مطلق

مطلق النفع بل النفع المقصود المعتد به والابوال عند القائل بالمنع ليست كذلك والعلامة اورد صدر
هذه العبارة في مسئلة الابوال من المخ وصرح الشهيد ره بنسبة الجواز في الفضلات الطاهرة الى
المبسوط وهذا مبني على ما بيّنّا عند القائلين بجواز بيع الابوال من وجود المنفعة المصححة للبيع فيها وهو
في الحقيقة اثبات القول بالترجيح واورد الشيخ في كتابي الاخبار روايتي المنع من بيع العذرة وجوازه
وحمل رواية الجواز في يب على عذرة البهائم من الابل والبقر والغنم والمراد مطلق ماكول اللحم لعدم
القائل بالفصل بين انواعه وفي الاستبصار حملها على عذرة غير الادميين والمراد خصوص غير ماكول اللحم للاجماع
على تحريم بيع ما سواه كما حكاه في ف وكلامه ره في الكتابين ايضا صريح في جواز بيع الارواث الطاهرة
ولا تعرض فيه لذكر الابوال وبما ذكرناه مفصلاً يظهر توافق اقوال الشيخ في كتبه وموافقتها لما
حكينا عن المفيد وسلار الا في اشتراط الاضطرار في بول الابل فان الظاهر منهما عدم اشتراط ذلك في
جواز بيعه كما عرفت وحكى العلامة وغيره عن السيد المرتضى رض القول بجواز بيع ابوال ما يؤكل لحمه وانه ادعى
الاجماع على ذلك والذي نص عليه في الانتصار ونقل فيه اجماع الاصحاب هو اباحة شرب الابوال دون بيعها
ولا تلازم بين هذين الحكمين ولذا لم ينقل العلامة في لف قوله في المكاسب وانما اورده في كتاب الاطعمة
والاشربة وقال ابن ادريس جميع النجاسات يحرم فيها التصرف والتكسب على اختلاف اجناسها من سائر
انواع العذرة وروث ما لا يؤكل لحمه وبوله فلا باس بابوال وارواث ما يؤكل لحمه وقال شيخنا ابو جعفر
في نهايته وغيرها الا ابوال الابل خاصة فانه قال لا باس بشربه والاستشفاء به عند الضرورة
والصحيح من المذهب ان بول الابل وبول غيرها مما يؤكل لحمه سواء لا باس بذلك لانه طاهر
عندنا بلا خلاف بيننا سواء كان لضرورة او غير ضرورة وانما اوردنا هذا الخبر ايراداً لا اعتقاداً
وقال المحقق في الشرائع بعد حكمه بتحريم التكسب بابوال ما لا يؤكل لحمه وارواثها وربما قيل بتحريم
الابوال كلها الا بول الابل والاول اشبه وقال في النافع بعد الحكم المذكور وقيل بالمنع من الابوال
الا بول الابل للاستشفاء وقال نجيب الدين يحيى بن سعيد في النزهة ولا يجوز بيع العذرات الا عذرة ما
يؤكل لحمه وذرقه وبيع الابوال واجاز ابن ادريس بيع ابوال الابل والبقر والغنم ومقتضى كلام ابن ادريس

اختلاف

جواز بيع ابوال ما يؤكل لحمه مطلقاً سواء كان من الانعام او غيرها فلا وجه للتخصيص وحكى العجلي ان
الاصحاب في مسلك الابوال والارواث واختار الجواز فيهما وعزى المنع الى المفيد وسلار وقد عرفت
ما فيه وقال في المنتهى ما ليس بنجس من العذرات كعذرة الابل والبقر والغنم لا بأس ببيعه لانه عين طاهرة
ينتفع بها فجاز بيعها كغيرها واما البول فكذلك فان كان بول ما لا يؤكل لحمه فحرام بيعه وشرائه وثمنه واما بول
ما يؤكل لحمه فانه طاهر فيجوز بيعه صرح قاله السيد المرتضى وادعى عليه الاجماع وقال الشيخ في النهاية
بالمنع من الابوال كلها الا ابوال الابل خاصة للاستشفاء بها وقال في التحرير السرجين يحرم بيعه وغير
النجس يجوز بيعه وابوال ما لا يؤكل لحمه نجسة يحرم التكسب بها وفي بول ما يؤكل لحمه قولان احدهما الجواز
قاله السيد والشيخ منع من الابوال الا بول الابل للاستشفاء وقال في النهاية بيع العذرة وشراؤها حرام
اجماعا وكذا البول وان كان طاهرا لاستخباثه كابوال البقر والغنم الا الابل وان انتفع به في شرب الدواء
لانه منفعة جزئية نادرة فلا يعتد بها اذ كل شيء يفرض من المحرمات لا يخلو عن منفعة كالخمر للتخليل والعذرة
للتسميد والميتة لاكل جوارح الطير ولم يعتبرها الشارع والسرجين النجس حرام بيعه وشراؤه لنجاسته وكذا
السرجين من النجس لاستخباثه والوجه عندي جواز بيعه لطهارته والانتفاع به وقال في كره وابوال ما يؤكل
لحمه وان كانت طاهرة الا ان بيعها حرام لاستخباثها الا بول الابل للاستشفاء به وقال في القواعد والاقرب
في ابوال ما يؤكل لحمه التحريم اي تحريم البيع للاستخباث الا بول الابل للاستشفاء وقال في الارشاد في
تفصيل الاعيان النجسة التي يحرم التكسب بها والارواث والابوال الا بول الابل ولم يتعرض العلامة
في هذه الثلثة لحكم الارواث صريحا وظاهره جواز بيعها اذ لو كان محرما لكان ذلك اولى بالذكر لخفائه
وعدم ظهور الخلاف فيه واشتراكها مع الابوال في الاستخباث لا يقتضي الاشتراك في التحريم وقد صرح في غيره
باستخباث السرجين الطاهر مع قوله فيها بجواز بيعه وقال عز الدين في كشف رموز النافع عند قول
المحقق وقيل بالمنع من الابوال الا بول الابل القائل هو الشيخان رحمهما الله وسلار واتباعهم والاشتباه
عموم الروايات الواردة بالمنع من التصرف بالابوال وقال علم الهدى في الانتصار يحل بول الابل وكلما
يؤكل لحمه للتداوي وغيره واستدل بالاجماع وبان الاصل هو الاباحة والمانع مرتفع وتبعه المتأخر وبه

افتى

افتى وعليه عمل تمسكاً بالاصل وبما روي عن ابي عبد الله عليه السلام انه لا بأس ببيع العذرة ويستفاد من كلامه
اشتهار المنع بين الاصحاب وورود الاخبار بتحريم التصرف في الابوال وان جواز بيع الارواث يستلزم جواز
بيعها وفي الثالث منع وقال الشهيد في الدروس وفي المقنعة الطاهرة خلاف فحرم المفيد بيعها الا بول
الابل وجوزه الشيخ في ف وهو الاقرب ومراده من المقنعة الطاهرة خصوص الابوال والارواث لاختصاص
هذا النزاع بها وفي نسبة تحريم الارواث الى المفيد وتحليل الابوال الى الشيخ نظر يعرف مما سبق وفي كلامه
رحمه الله تنبيه على ان محل النزاع هو الابوال والارواث الطاهرة مطلقا وان كان الحيوان غير مأكول اللحم كغير
ذي النفس والطيور على بعض الاقوال وهو كذلك وانما اطلقوا المنع في غير مأكول اللحم لندرة الفرض فيما
لا نفس له واشتهار التفصيل عندهم فيما عدا ذلك وان كان طاهرا والى القول بجواز بيع الارواث والابوال
الطاهرة مطلقا ذهب العلامة في [illegible] والمحقق العاملي في تعليقاته على الشرائع والشهيد الثاني في
الروضة والمولى الاردبيلي في شرح الارشاد وقال نصير الدين القمي في التلخيص بعد حكاية الخلاف
المتقدم في السرجين والمعتمد قول الشيخ يعني جواز البيع فيما يؤكل لحمه دون غيره ولم يتعرض لحكم البول
وقال المحقق في شرح القواعد الاصح جواز بيع الابوال ان فرض لها نفع مقصود محلل اما بول الابل فيجوز
بيعه اجماعا ويجوز بيع ارواث ما يؤكل لحمه لانه عين مملوكة طاهرة ينتفع بها في الزرع وغيره وقال الشهيد
في لك والاول يعني القول بالجواز اقوى خصوصا في العذرات للانتفاع بها في الزرع وغيره نفعا بينا
مع طهارتها واما الابوال فكذلك ان فرض لها نفع مقصود والا فلا وقال الفاضل الخراساني
في الكفاية واما روث وبول ما يؤكل لحمه ففي جواز بيعه خلاف الا بول الابل للاستشفاء والجواز
اقوى خصوصا في العذرات للانتفاع بها مع طهارتها واما الابوال فكذلك ان فرض لها نفع مقصود
وهذا الكلام ظاهر التردد في حكم الابوال لعدم ظهور المنفعة المقصودة فيها وهي شرط البيع ويحتمل
التفصيل وهو ان الابوال يجوز بيعها في هذه الصورة اي صورة ظهور النفع ولا يجوز في غيرها وعلى الاول
فالمراد بالنفع المنفعة الظاهرة المقصودة في الغالب للقطع بثبوت المنفعة النادرة في الابوال بخلاف
الثاني اذ لو كان للابوال نفع بين مقصود للعقلاء وجب ان يكون كغيرها من الاعيان المنتفع بها في جواز بيعها

مطلقاً وان لم يقصد منها تلك المنفعة فان المصحح للبيع هو المنفعة الظاهرة لا قصدها بعينها فيمكن ان يكون
المراد بالنفع على هذا النقل هو مطلق المنفعة وان كانت نادرة وبه لكن يظهر ضعف التفصيل اذ وجود
النفع النادر لا يقتضي الصحة وان كان مقصوداً في العقد لان مثل هذا النفع لا يخلو عنه شيء من الاشياء
فيلزم الصحة في كل شيء وهم لا يقولون به فحمل كلامهم على التردد كما هو الظاهر منه اولى والمعتمد جواز بيع
الارواث الطاهرة دون الابوال عدا بول الابل فانه يجوز بيعه للانتفاع بشربه في التداوي وغيره لنا على
الاول تظاهر المسلمين في الاعصار ببيع الارواث من غير نكير ولا خلاف ظاهر وانها اعيان طاهرة ينتفع بها
نفعاً ظاهراً محللاً بيناً في التسميد والايقاد فيحل بيعها كغيرها من الاعيان المحللة لمصالح العباد وعموم قوله تعالى
واحل الله البيع وقوله تجارة عن تراض وخصوص ما رواه الكليني والشيخ في الصحيح عن محمد بن مضارب عن
ابي عبد الله ع قال لا بأس ببيع العذرة وما رواه الشيخ في الصحيح عن صفوان عن مسمع بن ابي
مسمع عن سماعة قال سأل رجل ابا عبد الله ع وانا حاضر فقال اني رجل ابيع العذرة فما تقول فقال
حرام بيعها وثمنها وقال لا بأس ببيع العذرة وليس المراد بالعذرة التي يجوز بيعها عذرة الانسان ولا
غيره من الحيوانات الغير المأكولة اللحم لان بيعها محرم بالاجماع فيتعين حملها على عذرة مأكول اللحم جمعاً
بين الادلة ودفعاً للتناقض في الحديث الواحد ولو حمل اللفظ على ظاهره ثبت المدعى ايضاً لان جواز بيع
العذرة التي هي من الاعيان النجسة يقتضي جواز بيع الارواث الطاهرة بطريق اولى فانه قيل الارواث محرمة
وان كانت طاهرة لاستخباثها وللنصوص المستفيضة الدالة على تحريم الفرث من الذبيحة المحللة وظاهر
قوله تعالى نسقيكم مما في بطونه من بين فرث ودم لبناً خالصاً سائغاً للشاربين واذا حرم الروث حرم التكسب
به لقوله ع ان الله اذا حرم شيئاً حرم ثمنه وقوله لعن الله اليهود حرمت عليهم الشحوم فباعوها و
اكلوا اثمانها قلنا تحريم الاكل انما يقتضي تحريم التكسب لو كان الشيء مأكولاً مقصوداً منه الاكل كاللحم
والشحم ونحوهما والارواث ليست كذلك اذ الفائدة المقصودة منها شيء آخر غير الاكل وليس ذلك كعموم
المحرم فيها وهو الاكل غير مقصود ومعنى قوله ع اذا حرم شيئاً حرم ثمنه انه اذا حرم الغاية المطلوبة من شيء
حرم ثمنه فلا يتناول الارواث ولنا على تحريم بيع الابوال في غير الاول انه لو جاز بيعها لكان للانتفاع
بها

بها في الشرب لكن شرب الابوال محرم فيحرم البيع تبعاً له اما الاولى فلان الانتفاع بغير الشرب نادر يعتد
به ولا يصح البيع لاجله كما في فضلات الانسان ورطوباته واما الثانية فلان الابوال من الخبائث وهي
محرمة بنص الكتاب ويشهد للتحريم ايضاً ما روي في عدة طرق ان رسول الله ص كان يكره الكليتين ولا
يأكلهما لكونهما مجمع البول او لقربهما منه ولو منع استخباث بول البقر والغنم ونحوهما فلا ريب في ان ابوال
الدواب مستخبثة محرمة وكذا ابوال ما لا نفس له من الحيوانات الغير المأكولة اللحم وتحريم بيعها يستلزم تحريم
بيع غيرها من الابوال لعدم القول بالفصل الثاني ان المطلوب من الانتفاع بالابوال في الشرب على تقدير
اباحته نفع نادر غير مقصود للعقلاء ولا معدود من المنافع عرفاً لاعراض الناس عنه وعدم التفاتهم اليه
وكذا الانتفاع بها في غير الشرب فلا يصح بيعها للاجماع على اشتراط المنفعة في البيع والمراد بها المنفعة
الظاهرة المقصودة من الشيء في العادة ولا عبرة بالمنفعة النادرة اذ لا يخلو عنها شيء من الاشياء فلو كانت
كافية في صحة البيع لبطل اشتراط النفع ولزم جواز بيع كل شيء وهو خلاف الاجماع الثالث ان البيع
مشروط بالملك والتمول والابوال لا تعد في العرف اموالاً ولا يجري عليها الملك شرعاً والا لتحقق فيها
الغصب والسرقة وتعلق باتلافها الضمان كما في غيرها من الاعيان المملوكة ومعلوم ان من اتلف على غيره بول
حمار او بعير لم يكن غاصباً ولا ظالماً ولم يتوجه عليه الضمان بالمثل او القيمة وانتفاء اللازم دليل انتفاء
الملزوم الرابع النص قال الشيخ في النهاية لا يجوز بيع الابوال الا بول الابل للاستشفاء وقال ابن ادريس في
رده ان ذلك خبر اورده شيخنا ايراداً لا اعتقاداً ويستفاد من كلام الشيخ في اوائل المبسوط انه انما ذكر في
النهاية المسائل المنصوصة دون غيرها وان ما اورده فيها كله او اكثره متون الاخبار والفاظها المنقولة بعينها
دون تغيير وقد تقدم في الكلام المنقول عن كشف الرموز ان تحريم بيع الابوال مذهب الشيخين وسلار
واتباعهم وان مستندهم عموم الروايات الواردة بالمنع من التصرف بالابوال وعدم ايراد المحدثين لهذه
الاخبار في كتب الحديث لا يدل على العدم اذ ليست كتبهم موضوعة على الاستقصاء والا لوجد كل حديث في كل
كتاب وهو خلاف المشاهد احتج القائلون بالجواز في موضع الاول بعموم ما دل على جواز البيع وحليته من الايات
والاخبار الثاني انها اعيان محللة يجوز شربها فيجوز بيعها ايضاً تبعاً للانتفاع بها اما الثانية فظاهر

لان ما يجوز اكله وشربه من الاطعمة والاشربة يجوز بيعه وشراؤه للانتفاع بما فيه من النفع المحلل واما الاولى
عليها مضافا الى الاصل وعمومات الكتاب والسنة والاجماع المنقول عن السيد المرتضى ره ما روي عن النبي ص
من طريق العامة والخاصة انه قال لا بأس ببول ما اكل لحمه وما رواه الشيخ في يب في الموثق عن عمار الساباطي
عن ابي عبد الله ع قال كل ما اكل لحمه فلا بأس بما يخرج منه وفي الموثق عنه عن ابي عبد الله ع قال سئل عن بول
البقر يشربه الرجل قال ان كان محتاجا اليه يتداوى به شربه وكذلك بول الابل والغنم وما رواه الحسين بن
بسطام في طب الائمة عن سماعة قال سألت ابا عبد الله ع عن شرب الرجل ابوال الابل والبقر والغنم تنعت له
من الوجع هل يجوز له ان يشرب قال نعم لا بأس به الثالث ان المانع من بيع ابوال ما لا يؤكل لحمه ليس الا
النجاسة وعدم الانتفاع وهذه اعيان طاهرة ينتفع بها نفعا محللا فيجوز بيعها لوجود المقتضي مع انتفاء المانع
الرابع يجوز بيع الارواث المنصوص عليها فيجوز بيع الابوال ايضا لعدم القول بالفصل والجواب عن الاول
بتخصيص العمومات بما ذكرناه من الادلة وعن الثاني اولا بمنع جواز شرب الابوال في حال الاختيار لكونها من
الخبائث المحرمة بنص الكتاب والاصل والعموم لا يعارض ذلك والاجماع الذي حكاه المرتضى ممنوع فان
المشهور بين الاصحاب هو التحريم ولم يذهب الى اباحة الابوال قبل السيد فيما اعلم سوى ابن الجنيد وظاهر
الانتصار دعوى الاجماع على اباحة الارواث والابوال الطاهرة مطلقا واستثناء الارواث وابوال الدواب
الثلث مما لا ريب فيه وقد صرح الاصحاب بتحريم الفرث من الذبايح واستفاض به النقل عن الائمة ع واما الاخبار
فمقتضى الاول ليس طهارة ابوال ما يؤكل لحمه دون حليتها والاخيرات انما يدل على اباحة ابوال البهائم
للحاجة اليها للتداوي والمدعى حلية الابوال الطاهرة مطلقا في الاختيار والاضطرار فلا يتم التقريب بل
مقتضى اشتراط الحاجة في موثقة عمار تحريمها حال الاختيار والاباحة حال الضرورة لا تقتضي جواز البيع
قطعا فان ابوال ما لا يؤكل لحمه وغيرها من النجاسات تحل عند الاضطرار اليها ولا يجوز بيعها اجماعا و
قد يقال ان الحاجة عرفا اعم من الضرورة واشتراط الاعم لا يستلزم اشتراط الاخص ويتوجه عليه ان
التحريم بدون الحاجة بالمعنى الاعم والجواز معها خلاف الاجماع فيجب حملها على الضرورة ويمكن دفعه بجواز
حمل المنع على الكراهة فلا يتعين الحمل على الاضطرار والحق ان الرواية متروكة الظاهر وتأويلها على المذهبين
حكى

حكى فلا يصلح التعلق بها في شيء منها وثانيا بان الاباحة لا تستلزم جواز البيع فان من شروط التملك و
التمول وجود المنفعة الظاهرة وهي منتفية في الابوال فلا يجوز بيعها وان كانت محللة كالنطفة من الماء
والحبة من الحنطة وغيرهما مما لا يتمول ولا يبذل في مقابلة المال والجواب عن الثالث ظ مما سبق وكذا الرابع
لظهور الفصل بين الابوال والارواث بحسب الفتوى والدليل بل الظ ان جواز بيع الارواث محل وفاق
بين الاصحاب ونسبة المنع منه الى الشيخين وسلار غير ثابتة كما عرفت فلا يلزم من جواز بيعها جواز بيع الابوال
قطعا واما ابوال الابل فقد ظهر مما سبق اختلاف الاصحاب فيها على اربعة اقوال الاول جواز بيعها مطلقا وهو
ظاهر المفيد وسلار والع في د والمحقق العاملي وصريح القائلين بجواز بيع الابوال مطلقا كابن ادريس والمحقق
والشهيد وغيرهم الثاني التحريم كذلك وهو قول العلامة في يه ويحيى بن سعيد في النزهة الثالث جواز بيعها
للاستشفاء بها عند الضرورة لا غير وهو قول الشيخ في يه وقول العلامة في كرة وعد الابوال الابل للاستشفاء
يحتمل والاول حيث ان الاستشفاء في كلامه يحتمل كونه قيدا للمستثنى او تعليلا للاستثناء الرابع جواز
بيعها ان فرض لها نفع مقصود كغيرها من الابوال وهو قول الشهيد في لك والقول الاول هو الاصح ويدل
عليه مضافا الى الاجماع المنقول عن المحقق في شرح عد انها اعيان طاهرة محللة ينتفع بها نفعا ظاهرا
فيجوز بيعها لوجود المقتضي وانتفاء المانع اما الطهارة فموضع وفاق بين الاصحاب واما الحلية فلكونها الاصل
في كل طاهر لم يثبت تحريمه شرعا والاستخباث في بول الابل ممنوع فان العرب لا تستخبثه بل تتداوى به و
تشرب به عند اعواز الماء وقلته وهم المرجع في الفصل بين الطيبات والخبائث دون سائر الناس لانهم المخاطبون
بالقران والسائلون في قوله تعالى يسألونك ماذا احل لهم قل احل لكم الطيبات ولانهم جبلوا لا تغلب عليهم العيافة
الناشئة من التنعم فلو حيل على غيرهم لتضيقت المطاعم على الناس واما النفع ففي شربها حال الاختيار و
الاضطرار والتداوي بها في كثير من الامراض وقد ذكر الاطباء ان ابوال الابل تنفع من اورام الكبد و
صلابة الطحال ومن اليرقان والزكام والسعال وانها تزيد في الباه شربا وتنفع من الربو والاستسقاء
نفعا بينا وقد روي ان قوما من عرينة قدموا على النبي ص المدينة فاستوخموا فبعثهم النبي ص الى لقاح
الصدقة ليشربوا من ابوالها وروى الكليني والشيخ باسناده عن الجعفري قال سمعت ابا الحسن موسى ع

يقول ابوال الابل خير من البانها ويجعل الله عز وجل الشفاء في البانها وروى الكليني باسناده عن نوح بن
شعيب عن بعض اصحابه عن موسى بن عبد الله بن الحسن قال سمعت اشياخنا يقولون البان اللقاح شفاء من كل
داء وعاهة ولصاحب البطن ابوالها وروى الحسين بن بسطام في طب الائمة مسندا عن المفضل بن
عمر عن ابي عبد الله ع انه شكى اليه الربو الشديد فقال له اشرب ابوال اللقاح قال فشربت ذلك فمسح الله
دائي وظاهر هذه الاخبار جواز شرب ابوال الابل في الخصب والاضطرار ويلوح منها انها كانت تشرب كالالبان
ولا تستخبث والمشروب المحلل يجوز بيعه قطعا واحتج العلامة بانها مستخبثة كابوال البقر والغنم وان
الانتفاع بها في الاستشفاء نفع نادر كالانتفاع بالحشرات فيما ذكر لها من الخواص والجواب عن الاول
بمنع استخباث ابوال الابل والسنة كاشفة عن العدم سلمنا كونها مستخبثة كغيرها من الابوال لكن نقول انها
خصت بالجواز شرعا للدليل الدال عليه وعن الثاني بان الانتفاع بابوال الابل لا ينحصر في الاستشفاء ولا
يختص بحال الاضطرار بل يجوز شربها والانتفاع بها اختيارا كغيرها من الاشربة المحللة المنتفع بها ومقتضى
ذلك جواز بيعها ايضا لوجود المنفعة الظاهرة الصحيحة للبيع واحتج الشيخ بما رواه في ... عما المتقدم وبان
الاصل في الابوال التحريم للاستخباث فيجب الاقتصار فيما خالفه على المتيقن وهو الشرب حال الضرورة والجواب
عن الروايتين بالطعن في سند الاولى على تقديرها بالارسال وقصور الثانية عن اثبات الاضطرار مع
تضمنها ما لا يقول به الشيخ من اباحة ابوال البقر والغنم وعن الوجه الاخير بمنع المخالفة للاصل وجواز
الخروج عنه بمقتضى النص وحجة القول الرابع وجوابها يعرف مما قلناه اختلف الاصحاب في
بيع الاعيان المتنجسة والنكتة فيها فالمعروف بينهم فيما عدا المائع والماء المطلق جواز البيع مطلقا و
للشيخ فيها قول متروك سنعرفه واما المائع المضاف والمراد منه ما عدا الماء من المائعات فالمشهور فيه انه لا
يجوز بيعه لعدم قبوله التطهير مع بقاء عينه كالاعيان النجسة وقيل انه يقبل التطهير كذلك فيجوز بيعه
كالجامد ذهب اليه الحر في بعض فوائده وقيل بجواز البيع فيما لا يتوقف الانتفاع به على طهارته كالمائعات
المقصود منها الصبغ بخلاف غيره من المائعات المقصود منها الاكل والشرب ونحوهما من الانتفاعات المشروطة
بالطهارة وقيل بالجواز ان قصد مزجه بالماء المطلق الى ان يصير مطلقا لطهارة المضاف باستهلاكه في الكثير

المطلق

المطلق اجماعا وهما للمحقق الشيخ علي والاصح هو الاول واستثنى في المشهور من المائع الادهان المتنجسة فيجوز
بيعها وان كانت غير قابلة للتطهير واختلف في المستثنى فقيل هو بيعها لفائدة الاستصباح بها تحت السماء
خاصة وقيل للاستصباح مطلقا ولو تحت الظلال وقيل بيعها للانتفاع بها في غير مشروط بالطهارة وان
كان بغير الاستصباح وهو الاظهر وقيل بل الادهان خارجة عن الموضوع لقبولها الطهارة بمزجها بالكثير
المطلق وهو قول آخر للعلامة وربما قيل بعدم جواز الادهان مطلقا ما عدا الزيت او غيرها من المائعات ت
وهو ظاهر الشيخ وتفصيل هذا الاجمال يستدعي بسطا في المقام بذكر الادلة والاقوال فنقول قال الشيخ
في ط النجس بالمجاورة لا يخلو من احد امرين اما ان تكون النجاسة التي جاورته ثخينة او رقيقة فان كانت
ثخينة تمنع من النظر اليه فلا يجوز بيعه وان كانت رقيقة لا تمنع من النظر اليه جاز بيعه وان كان مائعا فلا
يخلو من احد امرين اما ان يكون مما لا يطهر بالغسل او لا يكون مما لا يطهر بالغسل فان كان مما لا يطهر بالغسل مثل
السمن فلا يجوز بيعه وان كان مما يطهر بالغسل مثل الماء فانه وان كان نجسا فانه اذا كوثر بالماء المطهر فانه
يطهر وقيل ان الزيت النجس يمكن غسله والاولى انه لا يجوز تطهيره لانه لا دليل عليه فاما حكم بجواز بيعه
اذا طهر ثم قال يجوز بيع الزيت النجس لمن يستصبح به تحت السماء ولا يجوز الا لذلك وهذا الكلام يخالف
المشهور بين الاصحاب في مواضع الاول التفصيل الذي ذكره في الجامد المتنجس فانه غير معروف بين علمائنا وانما
هو قول بعض الشافعية وكان المراد بالرقة في هذا التفصيل هو ان لا يكون للنجاسة قوام يتصل
بالمتنجس ويبقى معه كالبول والخمر ومنشأ الاشتراط دخول النجاسة في المبيع على تقدير وجود عينها
بخلاف ما اذا لم يكن لها عين باقية فان النجاسة في مثله عرض قائم بالمبيع فلا يكون جزءا منه وفيه ان
اتصال النجاسة بالجسم لا يمنع من توجه البيع اليه خاصة كما في الثوب الوسخ والشيء القذر يجوز
بيعه مع امتناع بيع ما اتصل به ويحتمل ان يكون وجه الاشتراط ان ذات القوام من النجاسات تمنع عن
مشاهدة المبيع فيبطل البيع للجهالة وفيه مضافا الى منع استلزامه الجهالة مطلقا ان الظاهر كون
المنع هنا لاجل النجاسة وهذا الوجه مطرد في كل ما يمنع المشاهدة وان كان طاهرا الثاني تخصيصه الزيت
النجس بجواز البيع من بين الادهان كما يستفاد من الجمع بين كلاميه والمعروف بين الاصحاب جواز بيع الادهان

مطلقاً والاخبار صريحة في جواز بيع السمن ويمكن توجيهه بحمل كلام الاصير على قصد التمثيل بالزيت دون التخصيص به
وان التمثيل بالسمن في الكلام الاول لبيان عدم قبول التطهير لا في تحريم البيع وان المراد تحريم بيعه على بعض
الوجوه كالبيع لغير الاستصباح او للاستصباح تحت الظلال فلا ينافي جواز بيعه لفائدة الاستصباح تحت السماء
الثالث قوله فاما حكم يجوز بيعه اذا طهر فان مقتضاه المنع من بيع الماء النجس قبل تطهيره والمعروف من مذهب
الاصحاب جواز ذلك وهو الذي تقتضيه الادلة وقال في الخلاف يجوز بيع الزيت النجس لمن يستصبح به تحت السماء
وقال ابو حنيفة يجوز بيعه مطلقاً وقال الشافعي ومالك لا يجوز بيعه بحال واحتج الشيخ باجماع الفرقة صح
يحرم الرهان الا فيما استثني في الحديث النبوي لا سبق الا في نصل او خف او حافر بلا خلاف في ذلك ولا في بطلانه
فيما عدا الثلثة للاصل ودخوله في عموم الاكل بالباطل المنهي عنه ويدخل في النصل السهم والسيف والسكين
والرمح وفي الخف الابل والفيلة وفي الحافر الفرس والبغل والحمار بلا خلاف في شيء منها عندنا كما قيل لكن
المستفاد من القاموس خروج الفيلة عن الخف لتصريحه باختصاصه بالبعير والنعام خاصة وادعوا الاجماع في المسائل
اللغوية غير مسموع لان المطلوب فيها اثبات الوضع اللغوي ولا سبيل للاجماع في ذلك ويندرج في الرهان المحرم ما
عدا ذلك من اقسام الرهان سواء كان مما ينتفع به في الحرب كالمسابقة بالاقدام والسفن والمصارعة ورمي
الحجارة باليد والمقلاع او لا كالمسابقة بالطيور واللعب بالخاتم والوقوف على رجل واحدة ومعرفة ما في اليد من
الفرد والزوج الى غير ذلك من الملاعب لكن المستفاد من بعض الروايات جواز المسابقة بالطيور والرهان
عليها ففي الخبر عن شهادة من يلعب بالحمام قال لا بأس اذا كان لا يعرف بفسق قلت فان من قبلنا يقولون
قال عمر هو شيطان فقال سبحان الله اما علمت ان رسول الله صلعم قال ان الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه
ما خلا الحافر والخف والريش والنصل وفيه لا بأس بشهادة الذي يلعب بالحمام ولا بأس بشهادة صاحب
السباق المراهن عليه فان رسول الله صلعم قد اجرى الخيل وسابق وكان يقول ان الملائكة تحضر الرهان في الخف
والحافر والريش وما سوى ذلك قمار حرام وحملا على التقية في الريش خاصة لو لا فقد منه ذهب بعض العامة
واطباق الاصحاب على المنع من المسابقة بالطيور كما ذكره ولنفي السبق فيما عدا الثلثة في الحديث النبوي
السابق فانه بعمومه يقتضي المنع من المسابقة بالطيور وعدم استحقاق الخطر فيها على الخلاف الاتي في معنى

الحديث

لا ينافيه نقل الشيخ

الحديث مع ان المستفاد من الخبرين ثبوت الجواز والاستحقاق معاً فيتحقق التعارض ولان عقد المسابقة انما شرع
لتحصيل الاستعداد للجهاد والاستظهار في الجلاد ولا تعلق لهذه المسابقة بحصول الغرض المطلوب ويظهر من
الصدوق القول بجواز المسابقة بالطيور لايراده الخبر الاول ونظيره الثاني في كتابه الذي قد ضمن العمل
بما فيه من غير تاويل ولا قدح ويؤيده الاصل وعموم الامر بالوفاء بالعقود وصراحة الخبرين السالمين عن
المعارض الصريح فان نفي السبق فيما عدا الثلثة انما يدل على المنع ههنا من جهة العموم ودلالة الخبرين على
الجواز فيه من حيث النص والخصوص والخاص مقدم على العام لان المراد من الريش فيهما اما الطير خاصة او هو
مع السهم ايضاً او الاول في الاول والثاني في الثاني وكيف كان فهو صريح في المطلوب وحمله على السهم فيهما خاصة
كما فعله بعضهم ضعيف جداً بل مقطوع بفساده نعم يجوز ذلك على بعد فيما روي من قوله ع ثم ان
الملائكة لتنفر عند الرهان وتلعن صاحبه ما خلا الحافر والخف والريش والنصل ويمكن عطف النصل على
الريش من قبيل عطف العام على الخاص واما الحمل على التقية كما صنعه اخرون فلا يكاد يصح في الخبر الاول
لانه مسوق للرد على العامة في منعهم ذلك فكيف يكون محمولا على مذهبهم بل ولا في الثاني لان قول السائل
في الخبر الاول قلت فان من قبلنا يقولون قال عمر هو شيطان يدل على اشتهار المنع بينهم في ذلك الزمان و
مقتضى التقية على هذا انما هو المنع دون الجواز ومع ذلك كله فالمنع كما عليه الاصحاب هو الاقوى اذ الاصل
والعموم مدفوعان بالنص والاجماع والخبران بما وبضعف السند فان الاول فيهما العلاء بن سيابة وفيه
جهالة وكذا الطريق اليه في الثاني ويظهر من كلام بعض اللغويين ان المقامرة والرهان بمعنى واحد فان ثبت
ذلك قوي التحريم جداً وكذا ابطال المعاملة قال في القاموس وقامره مقامرة وقماراً فقمره كنصره راهنه
فغلبه وهو التقامر ويؤيده قوله ع في الخبر الثاني وما سوى ذلك قمار حرام وفي اختصاص التحريم بما فيه
عوض او شموله الفعل الخالي عنه قولان اشهرهما الثاني وقد تكرر في كلام الشيخ في كتبه دعوى الاجماع عليه في
مواضع مخصوصة واختار الجواز في المسابقة بالطيور خاصة مع نقله الاجماع عن الشيخ في ط على المنع منه و
استناده الجواز الى العامة خاصة استناداً الى جواز اتخاذ الحمام للانس وانفاذ الكتب وانه يكره للتفرج و
التطير ولا يخفى ما فيه وقد بني الخلاف في ذلك على الخلاف في لفظ السبق في الحديث النبوي هل هو بفتح الباء

بمعنى العوض المبذول للسابق او الاسكافي بمعنى المسابقة فيجوز الفعل على الاول لان المنفي هو استحقاق العوض
لا نفس الفعل ثم رجح الاول بموافقته الاصل سيما مع رواية بعض المحدثين وفيه ان رواية السكوني ايضا لا تدل
على تحريم الفعل الخالي عن العوض لخصوصه عن مسمى السبق المحرم لان السبق لا ينفك عن السبق كما ان الرهان
لا ينفك عن الرهن والمخاطرة لا تنفك عن الخطر وعلى تقدير الانفكاك فربما كان المعنى نفي السبق المعتد
به وهو ما يستحق فيه العوض لان نفي الحقيقة غير مراد لامتناعه فتعين المجاز وليس حمل النفي على معنى النهي
اولى من تخصيص المنفي ببعض افراده ان لم يكن الامر بالعكس وبالجملة فلا دلالة في الحديث على تحريم الفعل
الخالي عن العوض فتح الباء من لفظ السبق وسكونه بل ولا اشعار فيه على تحريم ما فيه العوض
وانما يثبت تحريمه بالاجماع المتقدمين ولا يثبت بها التحريم مطلقا ولو مع فعل العوض لخروج
هذا القسم عن موضوع الحكم فيها اعني الرهان اللاجماع على المنع مطلقا كما اشرنا اليه والا
فالجواز اقوى خصوصا مع ترتب الغرض الصحيح والفائدة الشرعية ويؤيده الروايات لمصارعة
الحسنين عليهما السلام وما رواه الاسكافي في المختصر الاحمدي عن النبي ص انه سابق بالعدم مرتين
سبق في احديهما وسبق في الاخرى مسالة لا يجوز التولي من قبل الجائرين ولا التكسب لهم بالاجماع
علمائنا والنصوص المستفيضة منها الحديث ان اهون ما يصنع الله عز وجل بمن تولى لهم عملا ان
يضرب عليه سرادق من نار الى ان يفرغ الله من حساب الخلق وفيه لان اسقط من حالق فانقطع قطعة
قطعة احب الي من ان اتولى لاحد منهم عملا او اطأ بساط رجل منهم الا مع الامن من ارتكاب المحرم
فيجوز للاصل وانتفاء الضرر ولو تمكن معه من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر استحب له ذلك لما فيه
من احقاق الحق ومراعاة المستحق وقوى الشهيد الثاني ره الوجوب في هذا الفرض لعموم ما دل على
وجوب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وتحقق القدرة عليه ولو بقبول التولية او تحصيلها من باب
المقدمة لاطلاق الوجوب ههنا بالقياس الى التولية وان كان مشروطا بالقياس الى القدرة لكن
المستفاد من النصوص تحريم الولاية من قبل الجائر لنفسها وان عرض لها التحريم ايضا من حيث اشتمالها على
محرم اخر في اكثر الموارد فلا يتصور فرض التولية مع الامن من الحرام ولا التمكن من الامر
بالمعروف

بالمعروف والنهي عن المنكر لانتفاء القدرة عليه شرعا الا ان يقال ان مصلحة الحسبة اهم في نظر الشارع
من ترك الولاية او يحمل اطلاق المنع عن التولي على ما اذا اشتمل على محرم كما هو الغالب وقد اشير الى
ذلك في صحيحة داود الزربي اخبرني مولى لعلي بن الحسين ع قال كنت بالكوفة فقدم ابو عبد الله ع الحيرة فاتيته
فقلت له جعلت فداك لو كلمت داود بن علي او بعض هؤلاء فادخل في بعض هذه الولايات فقال ما كنت
لافعل قال فانصرفت الى منزلي فتفكرت فقلت ما احسبه منعني الا مخافة ان اظلم واجور والله لآتينه ولاعطينه
الطلاق والعتاق والايمان المغلظة ان لا اظلم احدا ولا اجور ولاعدلن قال فاتيته فقلت جعلت فداك
اني فكرت في ابائك علي فظننت انك انما منعتني وكرهت ذلك مخافة ان اجور او اظلم وان كل امراة لي
طالق وكل مملوك لي حر وعلي وعلي ان ظلمت احدا او جرت على احد وان لم اعدل قال فكيف قلت قال فاعدت
الايمان فرفع راسه الى السماء فقال تناول السماء ايسر عليك من ذلك او يحمل الاجماع على الجواز فيما عدا ذلك ثم
يترتب عليه الوجوب من باب المقدمة مع التمكن من الامر بالمعروف والنهي عن المنكر وفي الخبر كتبت اليه اربعة عشر
سنة استاذنه في اعمال السلطان فلما كان في اخر كتاب كتبته اليه اذكر اني اخاف على خيط عنقي وان السلطان يقول
لي انك رافضي ولسنا نشك في انك تركت العمل للسلطان للرفض فكتب الي ابو الحسن ع قد فهمت
كتابك وما ذكرت من الخوف على نفسك فان كنت تعلم انك اذا وليت عملت في عملك بما امر به رسول الله ص
ثم تصير اعوانك وكتابك اهل ملتك فاذا صار اليك شيء واسيت به فقراء المؤمنين حتى تكون واحدا
منهم كان ذا بذا والا فلا ولو اكرهه الجائر على الولاية جاز له الدخول مطلقا وان لم يتمكن معه من الامر
بالمعروف والنهي عن المنكر اجماعا وكذا لو اكرهه على محرم فانه يجوز مع الاكراه تقية الا الدماء فلا تقية
فيهما بالاجماع والصحيح انما جعلت التقية ليحقن بها الدم فاذا بلغ الدم فليس تقية والظاهر اختصاص الحكم
بالقتل والا لجرح لا يلحق به خلافا للشيخ حيث نفى التقية فيه ايضا لاطلاق النص وفيه نظر وحد الاكراه
المسوغ للدخول في ولاية الجائر وفعل ما يامر به من المحرمات ما هو الالجاء والاضطرار بحيث لا يمكن معه
التفصي من دون مشقة لا تتحمل عادة لانه المفهوم من لفظ الاكراه لغة وعرفا ولانه متى امكن التفصي
عن الحرام من غير مشقة وجب اجتنابه لتحقق القدرة على الترك واختصاص الرخص بمحال الاضطرار

حيث

وفي الخبر ما تقول في اعمالهم قال ان كنت فاعلا لا بأس فاتق اموال الشيعة ويؤيد ذلك الخبر المتقدم
لم يرخص فيه للسائل الذي حوله في اعمال السلطان مع اخطاره على نفسه الا بالخروج من عهدة ما يجب عليه
وليس الا لعدم بلوغه درجة الاكراه والالجاء مع عدم شرط ويظهر من كلام بعض الاصحاب التفرقة بين
التولية واعمال الحرام حيث اشترط في الثاني عدم القدرة على التفصي وجوز الاول دفعا للضرر
اليسير وفيه تحكم وفي ذلك جعل الضابط في الاكراه الخوف على النفس او المال او العرض عليه او على
بعض المؤمنين على وجه لا ينبغي تحمله عادة وان لم يبلغ حد الالجاء من غير فرق في ذلك بين التولية و
غيرها من المحرمات ومقتضى ذلك جواز الاقتحام في المحرمات الشنيعة كالضرب والايلام وقطع الاطراف ونهب
الاموال مع القدرة على التفصي عنها والتمكن من تركها وهذا مما يقطع بفساده شرعا والذي يقتضيه النظر
انه متى امكن المخالفة لامر الجائر من غير ضرر تعين المخالفة ولم يجز فعل ما يامر به ولو كان ضررا يسيرا
وان لم يمكن الا بتحمل ضرر فان كان يسيرا وجب تحمله لتحريم الاضرار مع القدرة على تركه وان كان ضررا لا
يتحمل عادة جاز العمل بما يامر سواء كان مما لا يجوز تحمله عن الغير كالقتل وقطع الاطراف او مما
يجوز فيه ذلك مع عدم وجوب التحمل في الثاني اذ لا الم الا مع العجز المطلق منه على الله فوق عن نفسه فيجب الدفع عنه
كفاية ويحتمل تخصيص الحكم بما اذا لم يكن شيء من مقدمات الفعل مقدورا له كما لو اكره على الولاية ثم امر
بالحرام او امر به من غير تولية وجب عليه التحمل كما لو كان مختارا في قبول الولاية لان القدرة على السبب يقتضي
القدرة على المسبب وينبغي لمن تولى اعمال الظلمة ان يجتهد في احقاق الحق ومراعاة الضعيف والمستحق و
قضاء حوائج المؤمنين وتفريج كربتهم وفك اسيرهم والذب عنهم بما امكنه ففي الحديث المروي من الطرفين
كفارة عمل السلطان قضاء حوائج الاخوان وفيه فان وليت شيئا من اعمالهم فاحسن الى اخوانك فواحدة بواحدة
والله من وراء ذلك وفيه ايما رجل منكم تولى لاحد منهم عملا ثم ساوى بينكم وبينهم فقولوا له انت منتحل كذاب
فان فعل ذلك وكان قد اكره على الولاية او رغب فيها ليكون ملجأ للشيعة ومفزعا لذوي الحاجة كان من
اولياء الله الذين نور الله بهم البرهان كما ورد في الحديث وفيه اولئك المؤمنون حقا واولئك امناء
الله في ارضه اولئك نور الله في رعيتهم يوم القيامة تزهر نورهم لاهل السموات كما تزهر الكواكب الزهرية

لاهل

لاهل الارض ومنها كما يحرم التكسب باعمال الظلمة كذلك يحرم معونتهم بالاجماع والمعتبرة المستفيضة
منها الحسن اين اعوان الظلمة يوم القيامة في سرادق من نار حتى يحكم الله بين العباد والمستفاد منها تحريم اعانة
الظالمين ولو بما هو مباح في نفسه كالخياطة والبناء او مدة قلم لعمارة المسجد كما في الصحيح وفي الخبر الاول من
علق سوطا بين يدي سلطان جائر جعل الله ذلك السوط يوم القيامة ثعبانا من نار يسلطه الله عليه في نار جهنم وقد
روى الكليني بسند معتبر عن الكاظم انه منع صفوان الجمال عن اكراء جماله من الرشيد في طريق الحج معللا بان ذلك
لا ينفك عن حب بقائهم وان من احب بقاءهم فهو منهم ومن كان منهم فهو ورد النار لكن المشهور قصر التحريم على
اعانتهم فيما يحرم في نفسه خاصة وان اعانتهم على تحصيل اموالهم وضبط نياتهم مما هو مباح في نفسه غير محرم
وهذا التفصيل ان انعقد عليه اجماع والا فالمتجه التحريم مطلقا لاستفاضة النصوص في المنع عن اعانتهم في
المباح بطريق العموم والخصوص مع اعتبار سندها وموافقتها الاعتبار فان اعانتهم في المباح ربما يفضي الى اعانتهم
في المحرمات كما اشير اليه في الخبر لولا ان بني امية وجدوا من يكتب لهم ويجبي لهم الفيء ويقاتل عنهم ويشهد جماعتهم
لما سلبونا حقنا ولو تركهم الناس وما في ايديهم ما وجدوا شيئا الا ما وقع في ايديهم ولان ذلك يستلزم الميل
والركون اليهم وحب بقائهم كما اشير اليه في رواية صفوان وغيرها وقد قال تعالى ولا تركنوا الى الذين ظلموا
فتمسكم النار ومنها يجوز اخذ الجوائز من الظالمين والتصرف فيها ما لم يعلم حرمتها بعينها بالاجماع و
النصوص المستفيضة منها الصحيح امر بالعامل فيجيزني بالدراهم آخذها قال نعم وحج بها وفيه صدق وكل ذلك
منه فلك المهنا وعليه الوزر وفي الحسن جوائز العمال ليس بها بأس لكن الافضل التنزه عنها الا مع العلم بحليتها
دفعا للشبهة المحتملة ولقولهم دع ما يريبك الى ما لا يريبك وللصحيح ان احدكم لا يصيب من دنياهم شيئا الا
اصابوا من دينه مثله وفي الخبر من الورع من الناس فقال الذي يتورع عن محارم الله عز وجل ويجتنب هؤلاء
واذا لم يتق الشبهات وقع في الحرام وهو لا يعرفه اما اذا علم الحلية فلا كراهة وان كان ذا بالرجوع الى قوله مع
القرائن او قول وكيله المؤمن وكذا لو قصد التصرف فيها بعد اخراج الخمس لتحري ما دل على تطهير المختلط
بالحرام يقينا او قصد بها مواساة الاخوان وصرفها في حوائجهم فان القبول حينئذ افضل كما يستفاد من النصوص وعليها
يحمل ما ورد من قبول الحسنين جوائز معاوية او على الضرورة وبيان الجواز او على كونه تخليصا لاموالهم المغصوبة

ولو علم بالتحريم لم يجز الاخذ الا بقصد الاعادة على المالك فيجوز بل يستحب ولا يضمن على تقدير التلف بلا تفريط
التصرف كما لو قبضها ثم علم بالتحريم اما لو قبضها عالما بالتحريم من غير قصد الاعادة فانه يضمن لانه غاصب
وقد اطلق بعض الاصحاب ثبوت الضمان في صورة التلف وآخرون نفيه مع العلم بالغصب والاصح ما قلناه
مصباح ما ياخذه الجائر من الغلات باسم المقاسمة ومن الاموال باسم الخراج في اراضي الصلح والاراضي
المفتوحة عنوة وباسم الزكوة مما فيه الزكوة في حكم ما له يجوز ابتياعه منه كما اتهابه وكذا سائر المعاوضات
وان لم يرض المالك باجماع علمائنا وروايات اصحابنا وللظهور المتشبث به والحرج العظيم لولا ذلك واشترط جماعة
ان لا يزيد الماخوذ على القدر العادي في ذلك الزمان والمعتبر اصل الشرع كخروجه بالزيادة عن المسمى
فيحرم الجميع او القدر الزائد خاصة وهو حسن واحوط ان اتفاق السلطان والعامل على القدر وهو بعيد الوقوع
في الوجه كما قيل ولا يختص الحكم بالجائر المخالف للحق لاطلاق النص والفتوى ولان الاباحة انما هي لرفع الحرج
والضرر وتوصل الشيعة الى حقوقهم الثابتة في بيت مال المسلمين كما يشعر به الحسن ما يمنع ابن ابي سمال ان يبعث
اليك بعطائك اما علم ان لك في بيت المال نصيبا وفي الخبر لو قد قام قائمنا كان لا تسلم منكم افضل من قطائعهم
خلافا للشهيد الثاني ره حيث ذهب الى اختصاص الحل بالماخوذ من المخالف لاعتراف الموافق بكونه ظالما فيه
بخلاف المخالف ولاصالة المنع الا ما اخرجه الدليل وهو للمخالف خاصة لانه المسئول عنه والمدلول عليه بالقرائن
الثقات لا الواقع او الغالب وفيه ان اعتقاد المخالف اباحته جهلا غير مؤثر في جواز الاخذ منه ولو اثر لكان
التاثير في تسويغه بالنسبة اليه اولى واختصاص السؤال لا يوجب تخصيص الجواب مع فرض عمومه مع ان كثيرا
من النصوص عام في السؤال او شاملها على سؤال غير مخصوص وتحقق القرينة الصارفة عن ارادة العموم في جميعها
غير معلوم وتمام الكلام في هذه الاحكام ياتي في مباحث الاراضين مصباح اذا اختلط الحلال بالحرام فان
امكن التمييز وايصال المستحق الى مستحقه وجب والا فان تعين المالك وجهل القدر رضاه منه صالحه فان ابى
اعطاه ما يعلم انتفاءه عنه والاحوط دفع ما يحصل به اليقين بالبراءة وان تعين القدر وجهل المالك
تصدق به على الفقراء من طرفه كسائر الاموال المجهول المالك وان جهل القدر والمالك معا اخرج خمسه وحل له
الباقي للنصوص ما لم يعلم زيادته عليه او نقصانه عنه فيجب الزائد في الاول ويكتفي بالناقص في الثاني وفي

كونه

كونه الجميع في صورة الزيادة صدقة للاصل وخروج الفرض من ظواهر النصوص او الزائد على الخمس خاصة
جمعا بينها وبين الاصل او صرف الجميع في مصارف الخمس لان التطهير انما يكون به اوجه اوسطها الاوسط
واما في صورة النقصان فالاصح ان الناقص صدقة للاصل وخروجه عن مقتضى النصوص قطعا وقد يقال
بالاكتفاء بالخمس في الاول عليه ووجوبه في الثاني وان علم النقصان عنه عملا بالاطلاق وهو قوي وفي كون
مصرف الخمس هنا مصرف الصدقة فات وجه وجيه مصباح اذا دفع اليه مال ليصرفه في قبيل وكان هو بصفتهم فان
علم دخوله في جملتهم ولو بصدق ظاهر الاطلاق او دلالة قرائن الاحوال جاز له الاخذ اجماعا والا فان علم خروجه
لتصريح الدافع به او بتعيينه المقسوم عليهم او دلالة القرائن عليه كان يعين له حصة مثلا لم يجز الاخذ بالاجماع
وان لم يعلم دخوله فيهم ولا خروجه عنهم كان يامره بتفريقه بين اصحابه او دفعه الى الفقراء ففي جواز الاخذ وعدمه
خلاف منشأه اختلاف النصوص فقيل بالمنع للصحيح سألته عن رجل اعطاه رجل مالا ليقسمه في محاويج او
مساكين وهو محتاج ايأخذ منه لنفسه لا يعلمه قال لا يأخذ منه شيئا حتى ياذن له صاحبه وقيل بالجواز بشرط
ان لا يفضل نفسه للمعتبرة منها الصحيح عن الرجل يعطي الرجل الدراهم يقسمها ويضعها في مواضعها وهو ممن تحل
له الصدقة قال لا باس ان ياخذ لنفسه كما يعطي غيره قال ولا يجوز له ان ياخذ اذا امره ان يضعها في مواضع مسماة
الا باذنه وفي الحسن في رجل اعطي مالا يفرقه فيمن يحل له اله ان ياخذ لنفسه وان لم يسم له قال ياخذ منه لنفسه
مثل ما يعطي غيره وفي الموثق الرجل يعطي الزكوة يقسمها في اصحابه ايأخذ منها شيئا قال نعم ورجح المانعون العمل
بالصحيح المتقدم لانه الصحيح سندا ودلالة والجواز لا يعارض الصحيح منها مشتمل على محمد بن عيسى عن يونس وفيه كلام
مشهور ولان الظاهر من التوكيل في عمل لا يتحقق الا بين اثنين تغايرهما حقيقة وعدم اعتبار التغاير الاعتباري
ومن ثم ورد المنع من شراء الوكيل في الشراء من نفسه مالا للموكل وان كان ما هنا خيرا مما يجده عند غيره معللا
بانه يعرض الامانة وكذا المنع من تزويج الوكيل موكلته في تزويجها الشيئها لا بعينه من نفسه وفي الخبر فيمن زوجها
من نفسه انها تاخذ منه ويوجع راسه وعارضهم المجوزون بان ما ضعف به المنع وترك المسئول عنه فيه فلعله عين
الحجة فلا يكون حجة وبان الوكيل بمنزلة الموكل فكما يجوز له اعطاءه فكذا للوكيل قالوا والقدح بمحمد بن عيسى
عن يونس فاسد وان نقله الشيخ عن الصدوق وهو عن شيخه ابن الوليد ره لانهما ثقتان كما حقق في الرجال

فلا يضر اجتماعهما ولأن المستفاد من الصدوق وتتميم الطعن فيما يرويه محمد بن عيسى باسناد منقطع لا فيما يرويه عن
يونس ودعوى ظهور التغاير بين التوكيل ممنوعة اذ لا مانع من كون الشخص الواحد دافعا ومدفوعا اليه
من جهتين ويؤيده تجويز الاصوليين دخول المخاطب في الحكم في قوله تعالى يا ايها الناس ويا ايها الذين آمنوا
مع لزوم كونه آمرا ومأمورا واما المنع في التوكيل بالشراء والتزويج فمع تسليمه انما ثبت بالنص فلا يقاس
عليه ما ليس فيه ومن ثم عمم المنع هناك ما لو وقع البيع او التزويج بين اثنين كما لو فوض توكيل الوكيل في التزويج
او بيع ماله ولو كان المنع لظهور التعدد كما ادعاه المانع لجاز البيع والتزويج في هذا الفرض ثم رجح دليل
الجواز بموافقة الاصل والاعتبار المتقدم وتعدد رواياته مع اعتبار سند الجميع لصحة الحديث الاول وحسن
اشتمال الاخيرين على من يتوقف في توثيقه سوى ابراهيم بن هاشم في الاول وابان بن عثمان في الثاني وحسنهما
يقرب من الصحيح ان لم نقل بصحته وبضعف دليل المنع من حيث السند بالاضمار كما مر ومن حيث الدلالة
باحتمال وروده في صورة التعيين والتسمية كما يشعر به ايراد الجمع المنكر ولو لم يشمل لصورة الابهام فيه كان
دلالته على المنع فيه من حيث الاطلاق والعموم فيجب حمله على التعيين والتسمية لان المستفاد من المعتبرة جواز الاخذ
في صورة الابهام خاصة لخروج صورة الاذن عنها بالفرض وصورة المنع او التسمية بالاجماع والدلالة المقابلة
في الصحيح عليه وايضا فالمستفاد مما عدا الموثق من ادلة الجواز جواز الاخذ بشرط عدم الزيادة على غيره خاصة
ومقتضى دليل المنع عدم الجواز مطلقا وان كان مساويا او اقل فيحمل على الزائد جمعا ثم ان دليل المنع يدل
على الجواز اللفظي مع الاذن وهو باطل فيقتضي الجواز في بعض صور النزاع كما لو قال فرقه في الفقراء او
ادفعه الى المحاويج لشمول الاطلاق للوكيل وعدم ظهور التخصيص كما مر فيضمنه عدم القول بالفصل يتم
المطلوب وينقلب الدليل وفيه نظر لان محل النزاع كما عرفت هو صورة الجهل بوجود الاذن وعدمه والاصل فيه
عدم جواز الاخذ للادلة القطعية الدالة على عدم جواز التصرف في مال الغير الا باذنه والمفروض عدم
حصول الاذن والا لجاز الاخذ اجماعا وبهذا علم فساد الاستدلال بالاصل على جواز الاخذ لان الاصل هنا
التحريم دون الجواز ثم ان الجهل بتحقق الاذن انما يتصور بان لا يصرح الموكل به ولا يكون هناك قرينة
تدل عليه ولا اطلاق يشمل الوكيل ظاهرا سواء لم يوجد الاطلاق بالنسبة اليه اصلا كما يقول ادفعه الى

اصحابك

الامور

اصحابك الفقراء او وجد لكن مع ضعف فردية الوكيل كما يقول ادفعه الى الفقراء فان وجد احد هذه
حصل الاذن وكان الفرض خارجا عن محل النزاع وبهذا ظهر فساد الاستدلال بالمعتبرة على جواز الاخذ
في صورة الجهل بوجه صحيح لشهادة القرائن الحالية فيها بارادة العموم وعدم العصمة ما عدا الوكيل ولان
المأمور به في الصحيح هو وضع الاموال في مواضعها وفي الحسن تفريقها فيمن يحل له وهذا مما ينافي فيه
الوكيل قطعا وفساد الاستدلال بشمول الاطلاق للوكيل لما عرفت من عدمه في بعض صور النزاع وان مجرد تحققه
لا يكفي لحصول الاذن ودعوى الظهور في الجمع مع كونها مكابرة غير مجدية لخروج الفرض عن المتنازع فيه وكذا الاستدلال
الاستدلال بالتسوية بين الوكيل والموكل لان التساوي بينهما انما هو فيما ثبت فيه التوكيل وثبوته بالنسبة
الى الوكيل نفسه يتوقف على ثبوت الاطلاق وظهور فردية الوكيل له وفيه ما عرفت واما الصحيح المتقدم فهو
واضح الدلالة على المنع والاستدلال باطلاق الاذن فيه على الجواز يظهر فساده مما تقدم وما قيل من احتمال
وروده في صورة التعيين والتسمية فبعيد جدا سيما مع قوله وهو محتاج فانه كالصريح في ان المقصود
القسمة في المحاويج مطلقا لا في خصوص اشخاص لان الغرض من ذكره بيان تحقق الوصف فيه كما لا يخفى مع ان السؤال
عن فرض التسمية او التعيين بعيد في نفسه اذ لا يكاد يتوهم جواز الاخذ مع تعيين المقسوم عليهم من جاهل فكيف
بمثل راوي هذا الحديث وهو عبد الرحمن بن الحجاج الذي هو من اساطين الفقه والكلام ومنه يعلم ان الاضمار
في صدره لا يقدح في صحة الحديث لان مضمرات الاجلاء في حكم الصحاح وقد علم من ذلك كله قوة دليل المنع
وضعف ادلة الجواز بل عدم دلالتها عليه اصلا ولو اتفق عيال الوكيل او اقاربه بالوصف جاز له ان يعطيهم
اجماعا لتحقق الاذن ولو في ضمن العموم او الاطلاق الظاهر وللصحيح في رجل اعطاه رجل مالا ليقسمه في المساكين
وله عيال محتاجون ايعطيهم منه من غير ان يستأمر صاحبه قال نعم ثم ان الموكل ان عين المقدار وجب اتباع تعيينه
وان لم يعين فان عين المقسوم عليهم وجب التسوية لانه الظاهر عند الاطلاق ولذا اوجبه الاصحاب في مثل الوصية والوقف
وان ابهم لم يجب لان الظاهر منه بيان المصرف خاصة نعم يجب على الوكيل ان لا يفضل نفسه على الجميع للصحيحين
المتقدمين ولا دلالة فيهما على التسوية بين المقسوم عليهم كما ظن ويحتمل جواز اخذ الفاضل وكذا التفضيل
مع التسمية في عدم المرجح ولا ريب في جواز ذلك كله مع القرينة [illegible] المشهور ان ما يجب فعله لا يجوز

اخذ الاجرة عليه مطلقاً عينياً كان الوجوب ام كفائياً عبادة كان الواجب او غيرها وعليه اشكال مشهور وهو ان الصناعات
التي يتوقف النظام عليها تجب كفاية على ما مرّ [illegible] فيلزم عدم جواز اخذ الاجرة عليها وكذا يلزم
ان يحرم على الطبيب اخذ الاجرة على الطبابة لوجوبها كفاية كالفقاهة وان يحرم اخذ الاجرة لما يعمله لضرورة
نفسه ودفعها عن غيرها ولتحصيل النفقة الواجبة ومن ثم فصّل بعضهم فمنع من اخذ الاجرة اذا كان الواجب
عبادة مطلقاً فانه الاخلاص وجوّزه في غيرها لعدم المانع وهذا مختار جمع من المحققين وجماعة من المتأخرين
وان سلم من الاشكال المذكور لكن يرد عليه ان القول بجواز اخذ الاجرة في غير العبادة انما يصح في الكفائي منه دون
العيني لان اخذ الاجرة على العمل انما يجوز اذا كان العمل مما يستحق الاجرة والعمل انما يستحق الاجرة لو جاز
الامتناع عنه بدونها اذ مع امتناعه جاز الامتناع عن اعطاء الاجرة وامتنع الالزام عليها وعلى هذا
فينبغي التفصيل في غير العبادة بالفرق بين العيني والكفائي ويشكل ذلك ايضاً بان الصناعات الكفائية مع
الانحصار تصير عينية ومع ذلك يجوز اخذ الاجرة عليها ولا يجب العمل مجاناً وبان ما يصنعه العامل
لضرورة نفسه او تحصيل نفقته الواجبة واجب عيني ويجوز اخذ الاجرة عليه بل يجب فينبغي في التفصيل
العيني من غير العبادة ايضاً بالفرق بين ما كان المطلوب منه دفع الضرورة او حصول النظام وغيره مما ليس
كذلك كوجوب ازالة النجاسة من المسجد مع الانحصار وتحصيل ما ليس بعبادة من مقدمات العبادة
كتحصيل الطهور والساتر وتطهيره لاجل الصلاة ووجه الفرق ان سبب الوجوب في القسم الاول وهو
حصول النظام ودفع الضرورة يقتضي الوجوب بحيث يتأتى به الانتظام ويندفع به الاحتياج وليس ذلك
الا باخذ الاجرة فيقتضي جواز الاجرة فيه لا المنع منه ~~[illegible] قال في باب القضاء~~
~~الاطعمة والاشربة بطريقين في احدهما سهل بن زياد وفي الآخر ... والشيخ في ... وفي اواخر كتاب~~
~~الاطعمة بالطريق الثاني عن سليمان بن جعفر الجعفري قال قلت لابي الحسن الرضا ما تقول في شرب~~
~~الفقاع فقال خمر مجهول يا سليمان فلا تشربه اما انه لو كان الحكم لي والدار لي لجلدت شاربه ولقتلت بايعه~~
~~وفي باب ما لا يؤكل من الشاة من كتاب الاطعمة في الصحيح عن ابي يحيى الواسطي رفعه قال مرّ امير~~
~~المؤمنين بالقصابين فنهاهم عن بيع سبعة اشياء من الشاة نهاهم عن الدم والطحال فقال له بعضهم~~

يوجب

يوجب اختلال النظام وبقاء الاحتياج ويلزم منه عدم الوجوب فيهما ولذا جاز الامتناع عن العمل هنا
بدون الاجرة بخلاف القسم الثاني فانه يجب فيه حصول الفعل مطلقاً ولا يسقط التكليف به مع الامتناع
عن الاجرة ومن ثم انتفى الاستحقاق فيه ولم يجز اخذ الاجرة عليه اما المندوب فان كان عبادة لم يجز اخذ الاجرة
عليه لمنافاته الاخلاص المعتبر فيها كما مرّ والا جاز مطلقاً كفائياً كان ام عينياً لجواز الامتناع عنه فينتفي
الاستحقاق بخلاف الواجب نعم ترتب الاجر والثواب عليه يتوقف على فعله من غير عوض لتوقفه على قصد الاخلاص
المنافي في وجه يكون عبادة ويندرج في القسم الاول واما المطلوب من غير فاده كالعبادة امتنع اخذ الاجرة عليه
مطلقاً واجباً كان او مندوباً عينياً كان ام كفائياً وكذا غير العبادة ان كان عينياً يطلب فيه المباشرة بالنفس
او كفائياً لا يطلب من حيث الانتظام او دفع الضرورة والا جاز اخذ الاجرة مطلقاً واما جواز الاستيجار
للحج والصوم والصلاة عن الميت والعبادات المستحبة مطلقاً كما هو المشهور ولعله بين العلماء في جميع الاعصار مع
كونها عبادات يطلب فيها المباشرة بالنفس فذلك حكم مخالف للاصل نخرج عنه بالدليل والاشكال فيه من جهة
الوجوب على النائب لاجل الاجارة ضعيف جداً لان الممنوع عنه هو الواجب قبل الاجارة لا الواجب بسببها
والا لزم بطلان الاجارة في الاعمال مطلقاً لوجوبها على الاجير بسبب الاجارة والتالي باطل بالضرورة
قيل يحرم اخذ الاجرة على القضاء لانه واجب ولا يجوز اخذ الاجرة عليه ولانه في معنى الرشوة التي ورد في
شأنها انها الكفر بالله العظيم اذ لا فرق بين اخذ الاجرة على حكم خاص واخذها على مطلق الحكم وقيل بالجواز
للاصل ومنع كون القضاء من الواجب الذي يحرم اخذ الاجرة عليه فان الظاهر كونه من قبيل ما يجب لحصول
الانتظام كالطبابة وقد مرّ جواز اخذ الاجرة عليه والحاقه بالرشوة المحرمة قياس لا نقول به مع ظهور الفرق
بينهما لان تسويغ الرشا يؤدي الى المفاسد العظيمة بخلاف اخذ الاجرة على اصل القضاء وقيل يجوز مع عدم التعين
بتعيين الامام او عدم قيام احد به غيره ويحرم بدونه وقيل يجوز مع الاحتياج ولا يجوز مع الاستغناء
وقيل بل يحرم مع التعين او الاستغناء ويجوز بدون ذلك والكل ضعيف والقول الثاني هو الاصح
كما علم من دليله مسئلة يكره اخذ الاجرة على تعليم القرآن للنصوص المحمولة على الكراهة لضعف سندها
واستشعار الكراهة من بعضها وللجمع بينها وبين الخبر ان هؤلاء يقولون ان كسب المعلم سحت فقال كذبوا

اعداء الله انما ارادوا ان لا نعلم القرآن ولو ان المعلم اعطاه رجل دية ولده لكان للمعلم مباحا وقيل بالتحريم
مع الاشتراط عملا بظاهر النصوص وحملا للخبر على الهدية مع ورود المنع عنها ايضا في الخبر الآخر وذلك ايضا
يؤيد القول بالكراهة ويحتمل حمل النصوص على التقية لموافقتها لمذاهب العامة كما دل عليه الخبر وكذا يكره
اخذ الاجرة على الاذان وفاقا للمرتضى وخلافا للمشهور حيث ذهبوا الى التحريم للخبر الذي فيه والله لا ابغضك
لله قال ولم قال لانك تبغي على الاذان وتاخذ على تعليم القرآن اجرا وهو محمول على الكراهة لضعف سنده
بجماعة من الزيدية وللتسوية فيه بين اخذ الاجر على الاذان واخذه على تعليم القرآن في التعليل والثاني
محمول على الكراهة كما مر مع ان قوله تبغي يحتمل ان يكون من البغي بمعنى الخروج عن الطاعة وذلك هاهنا
بزيادة التثويب ونقص البعض الحاضر العمل كما يفعله العامة ويؤيده ذكر قوله وتاخذ اذ لو كان تبغي بمعنى تطلب
لاستغنى عن ذلك لكن الصدوق روى الرواية فيه هكذا الا انك تبغي في الاذان كسبا وتاخذ على تعليم
القرآن اجرا وعلى هذا يسقط الاحتمال المذكور **مصباح** يكره التكسب بما يفضي الى محرم او مكروه غالبا
كالصرف فان فاعله لا يسلم من الربا وبيع الاكفان فانه يسره الوباء وبيع الطعام لانه يتمنى الغلاء ولا يسلم من
الاحتكار وبالقصابة لانه يسلب الرحمة من قلبه والصياغة لانه يعالج غبن الناس وبيع الرقيق لان شر
الناس من باع الناس للنهي عنها في النصوص المعللة بما ذكر وحملت على الكراهة لضعف سندها والتسامح
الكراهة من التعليلات الواردة فيها ولمعارضتها بما دل على الجواز في بعضها وفي الموثق كل شيء مما باع اذا اتقى
الله فيه العبد فلا بأس ولان التحريم في اكثرها يستلزم بطلان النظام والعمدة اجماع المسلمين على عدم التحريم
في الجميع ويكره التكسب ايضا بما فيه ضعة ومهانة كالحياكة والنساجة ففي الخبر ان ولد الحائك لا ينجب الى
سبعة بطون وكالحجامة مع الشرط للمعتبرين او مطلقا مع تاكد الكراهة في صورة الاشتراط جمعا بينهما وبين
المعتبرة وقد يقال بالتحريم مع الشرط والكراهة بدونه للموثق السحت انواع كثيرة منها كسب الحجام وفي
الخبر اذا شارطه وفي الصحيح عن كسب الحجام فقال لا بأس اذا لم يشارط ويحصل الجمع به بين الملاقي الجواز
والمنع بالحمل على المفصل ولا ينافيه الحكم بكراهة الاشتراط في الموثق لان معنى الكراهة في الروايات اعم من المعنى
المصطلح عليه وكالنياحة على الميت مع الشرط للموثق المحمول على الكراهة جمعا بينه وبين الصحيح لا بأس باجر
النائحة

النائحة التي تنوح على الميت وفي الخبرين يستحل بضرب احدى يديها على الاخرى وفي الخبر لا بأس بكسب النائحة
اذا قالت صدقا وذلك بانها لا تصفه بما ليس فيه كما هو المعهود منها وعليه يحمل النهي الوارد عن اصل النياحة
او على استماع الرجال صوتها ان قلنا بتحريمه والمستفاد من النصوص ان المنهي عنه هو اتخاذ ذلك الامر حرفة
وصنعة ويشعر به التعليلات الواردة فيها كما في بيع الرقيق فلو صار لا لذبح شاة او ضرب دينار لم يكره ذلك
وكما فيه ضعة ومهانة اخذ الاجرة على ضراب الفحل وفي الخبر ان النبي صلى الله عليه وآله نهى عن عسيب الفحل وهو اجر الضراب و
في اجر التيوس ان كانت لتعار به ولا بأس به في امر هو حلال والناس يكرهونه لتعيير بعضهم بعضا ولا بأس بكسب
الماشطة والقابلة والخافضة للجواري والختان للاصل والنص الا انه ينبغي للخافضة ان تشم ولا تستأصل صل
فانه اشرق للوجه واحظى عند الزوج كما في الصحيح وللماشطة ان لا تجلو الوجه بالخرقة فانه يذهب بماء الوجه
وان لا تصل الشعر بالشعر ولا بأس بغير الشعر كالصوف وبغير شعر النساء كشعر المعز للنصوص وفي بعضها
ان كان صوفا فلا بأس به وان كان شعرا فلا خير فيه من الواصلة والموصلة وفيه اشارة الى ما ورد من لعن الواصلة
والموصولة وحمل ذلك على الزنا والقيادة **مصباح** يكره بيع المصاحف وشراؤها للنهي عنهما في النصوص منها
الموثق لا تشتر كتاب الله عز وجل ولكن اشتر الحديد والورق والدفتين وفي الخبر لا تبيعوا المصاحف فان
بيعها حرام قلت فما تقول في شرائها قال اشتر منه الدفتين والحديد والغلاف واياك ان تشتري الورق
وفيه القرآن مكتوب فيكون عليك حراما وعلى من باعه حراما وقد منع ابن ادريس اخذا بظواهر الاخبار ويدفعه ضعف
اسنادها مع مخالفتها الاصل والصحيح اشتريه احب الي من ان ابيعه مع ان الظاهر من النصوص المانعة ان المنهي
عنه هو التصريح بلفظ البيع فيه جعله كسائر المبيعات لما فيه من الابتذال والخروج عن التعظيم ولكون في
صورة الشراء بآيات الله المنهي عنه في الآيات دون اصل المعاملة لما في النصوص الاخر من البيع فيه هو النقش في
الكتابة غالبا دون الحديد والورق والجلود والعقود تتبع القصود ويتفرع على ذلك الخبر ان ام المصاحف
لن تشترى فاذا اشتريت فقل انما اشتري منك الورق وما فيه من الادم وحليته وما فيه من عمل يدك وفيه اذا
اردت ان تشتري فقل اشتري منك ورقه وادمه وعمل يدك واما اخذ الاجرة على كتابته فلا بأس به للخبر
والاولى ترك الاشتراط للآخر ويكره تعشيره بالذهب للموثق لا يصلح وحرمه بعضهم ويدفعه الاصل و

النصّ لا يصلح للتحريم وما ورد في القرآن المحشي المعشّر بالذهب المكتوب في آخر سورة بالذهب انه لم يعب منه
شيئاً الا كتابة القرآن بالذهب وقال لا يعجبني ان يكتب القرآن الا بالسواد كما كتب اول مرة مسألة
يكره كسب من لا يجتنب المحارم والمتهم بعدم المبالاة بها لعدم الوثوق باباحته وعموم الندب الى الاحتياط
وكذا كسب الصبيان والاماء ما لم يعرفوا بصنعة بل لما ذكر وللخبر المعلّل بانها ان لم تجد زنت وانه ان لم يجد
سرق وينبغي تقييده بغير الولي اما الولي فلا يكره له التصرف فيه بل ربما يجب ويكره معاملة السفلة فان السفلة
لا تؤول الى خير وقد فسّر في الخبر بمن لا يبالي بما قال ولا ما قيل له ومعاملة المحارفين فان صفقة المحارف
لا بركة فيها وفي الخبر شاركوا من اقبل عليه الرزق فانه اجلب للرزق ومشاركة الذميين الا ان يكون
تجارة حاضرة ومخالطتهم فلم يثبتا في الخبر ومعاملتهم وفي الخبر لا تدخل يدك في فم التنين الى المرفق خير لك من
طلب الحوائج ممن لم يكن فكان ومخالطة الاكراد لانهم حيّ من الجن كشف الله عنهم الغطاء وذوي العاهات
في ابدانهم لانهم اظلم شيء وقد ورد بذلك كله النصوص مع التعليل فيها بما ذكر مسألة لا يجوز الاحتكار
مع اضطرار الناس كما في المختصر بالاجماع لانه اعانة على اتلاف النفس المحترمة ويجوز مع السعة او وجود
من يستغنى به من بائع او باذل بالاجماع والنصوص منها الحسن فان كان في المصر طعام او يباع غيره فلا
بأس بان يلتمس بسلعته الفضل اما مع الاحتياج الغير البالغ حد الاضطرار وعدم البائع والباذل
بحيث يستغنى بهما فقيل بالكراهة للاصل وعموم الناس مسلطون على اموالهم ومفهوم الحسن ان كان
الطعام كثيراً يسع الناس فلا بأس وان كان قليلاً لا يسع الناس فانه يكره ان يحتكر الطعام ويترك
الناس ليس لهم طعام وقيل بالتحريم للنصوص منها الصحيح اياك ان تحتكر والقريب منه الجالب مرزوق
والمحتكر ملعون وفي الموثق او القوي لا يحتكر الطعام الا خاطئ ومنها ان يلقى الله العبد سارقاً احب اليّ
من ان يلقاه قد احتكر الطعام اربعين يوماً ولانه يثبت للامام او الحاكم الاجبار على البيع كما سيأتي و
ذلك يستلزم تحريم الحبس والاصل وعموم تسلط الناس على اموالهم مدفوعان بالنص والاتفاق على ثبوت
الاجبار وان كره الاحتكار والكراهة في الموثق لا ينافي التحريم لانه من افرادها والمعنى المعروف لم يثبت
كونه حقيقة شرعية وفيه ان الاحتكار الممنوع منه في النصوص ان يحبس الطعام مع احتياج اهل البلد

اليه

اليه وفقد البائع والباذل ففي الحسن الحكرة ان يشتري طعاماً ليس في المصر غيره فيحتكره فان كان في المصر طعام
او يباع غيره فلا بأس بان يلتمس بسلعته الفضل وفي الصحيح انما كان ذلك اي المحتكر منه رجل من قريش يقال له
حكيم بن حزام وكان اذا دخل الطعام المدينة اشتراه كله فمرّ عليه النبي صلى الله عليه وآله فقال يا حكيم بن حزام اياك ان تحتكر
الحمل على الاضطرار مع ذلك قد يبعد لعدم انفكاكه عن الفرض المذكور غالباً ولا ريب في التحريم معه كما
مرّ والاجبار على البيع لا يستلزم تحريم الحبس مطلقاً بل تحريمه مع امر الامام او نائبه بالاخراج فلو لم يأمره
لم يحرم الحبس ولم يجب الاخراج الا على القول بتحريم الاحتكار وذلك عين المتنازع ولا حدّ للاحتكار بحسب
المدة على المشهور لاطلاق النصوص ولان المنع منه لاجل الاحتياج فيتبع الحكم به معه مطلقاً وقيل بل حدّه
في الغلاء ثلثة ايام وفي الخصب اربعون يوماً للخبر الحكرة في الخصب اربعون يوماً وفي الشدة والبلاء ثلثة
ايام فما زاد على الاربعين يوماً في الخصب فصاحبه ملعون وما زاد في العسرة على ثلثة ايام فصاحبه ملعون وحمل
على شدة المنع فيما زاد على المدة المضروبة وهذا مما يؤيد القول بالكراهة لان الظاهر منه جواز الاحتكار
قبل مضي المدة فاما ان يقيد اخبار المنع بما زاد عليها او يحمل الخبر على شدة الكراهة فيما زاد ويرجح الثاني
مطابقته الاصل والموثق السابق وليس الاحتكار الا في الحنطة والشعير والتمر والزبيب والسمن على المشهور
للموثق وزاد الصدوق وفي الرواية الزيت ويدل عليه الحسن عن الزيت فقال ان كان عند غيرك فلا بأس
بامساكه والحق في المبسوط الملح والمقنع الاطعمة والحلبي الغلات والكل حسن على القول بالكراهة اذ لا ريب في
مرجوحية الحكرة فيما يحتاج اليه الناس مطلقاً اما الحصر في الموثق فمحمول على الغالب او الواقع ثم ينبغي
الاقتصار على موضع النص او الوفاق ان قلنا بتحريم الاحتكار عملاً بالاصل فيعتبر ما خرج بالدليل ولا
احتكار فيما يحتاج اليه لقوت نفسه وعياله اجماعاً بل ولا فيما لم يتجدد به الغلاء مطلقاً لخروجه عن المسمى
لغة وقيل ولا فيما لا يشتري للحبس السابق وهو بعيد لكن يستحب اخراج الطعام وبيعه وان يساوي
مع الناس يوماً بيوم كما يستفاد من النصوص منها قال لي ابو عبد الله عليه السلام وقد يزيد السعر بالمدينة كم عندنا
من طعام قال قلت عندنا ما يكفينا اشهراً كثيرة قال اخرجه وبعه قال قلت له وليس بالمدينة طعام قال
بعه فلما بعته قال بع الناس يوماً بيوم وقال اجعل قوت عيالنا نصفاً شعيراً ونصفاً حنطة فان الله يعلم

اني واجد ان اطعمهم الحنطة على وجهها واني احب ان يراني الله قد احسنت تقدير المعيشة ويجبر المحتكر على
اخراج الطعام وبيعه بالاجماع والجزائية ثم مر بالمحتكرين فامر بحكرتهم ان تخرج الى بطون الاسواق و
حيث ينظر الناس اليها ولا يسعر عليه لعموم تسلط الناس على اموالهم وللمحتكرين الا مع الاجحاف فيامر
بالنزول الى حد ينتفع معه من دون تعيين والا لانتفت فائدة الاجبار اذ ربما سعر بما لا يقدر على مثله
او يضر بحال الناس وقيل يسعر عليه مطلقا وقيل لا يسعر مطلقا والتفصيل هو الاصح ولو تعدد المحتكرون
اقتصر في الاجبار على ما تندفع به الحاجة ولا يجبر الجميع وعليه يحمل امره باخراج حكرة المحتكرين وقد
يقال بجواز الاجبار على اخراج الجميع دفعة وان اندفع الاضطرار باخراج البعض والمنع عنه على التدريج
لتحقق الشرط في الاول دون الثاني القول في آداب الكسب قال الله عز وجل وان كان ذو عسرة
فنظرة الى ميسرة وان تصدقوا خير لكم ان كنتم تعلمون ينبغي للمكتسب ان ينوي بكسبه الاستغناء
عن الناس والتوسعة على العيال واعانة المحتاجين وصرفه في اعمال الخير ففي الخبر من قصد بكسبه ذلك
ليس هذا طلب الدنيا هذا طلب الآخرة وفي الحديث من طلب الدنيا استعفافا عن الناس وسعيا على
اهله وتعطفا على جاره لقي الله عز وجل يوم القيمة ووجهه مثل القمر ليلة البدر وان يقتصد في طلبه ويجمل
فيه وذلك بالاقتصار على ادنى المعيشة وترك الانهماك البليغ ففي الخبر ليكن طلبك المعيشة فوق كسب
المضيع ودون كسب الحريص الراضي بدنياه المطمئن اليها ولكن انزل نفسك من ذلك بمنزلة المنصف
المتعفف ترفع نفسك عن منزلة الواهن الضعيف وتكتسب ما لا بد للمؤمن منه وان لا يعتمد على سعيه و
كده بل يكون بما عند الله عز وجل اوثق بما في يديه فانه الزهد كما في الخبر ولا على سبب معلوم ولا على احد فانه
وفطنة ففي الخبر كن لما لا ترجو ارجى منك لما ترجو فان موسى ع ذهب يقتبس نارا فانصرف وهو نبي
مرسل وفي الحديث لن يزداد امرؤ نقيرا بحذقه ولن ينقص امرؤ نقيرا بحمقه والعالم بهذا العامل به اعظم
الناس راحة في منفعته والعالم لهذا التارك له اعظم الناس شغلا في مضرته وفيه ان الله تعالى وسع ارزاق
الحمقى لتعتبر العقلاء ويعلموا ان الدنيا ليس ينال ما فيها بعمل ولا حيلة وان يتفقه اولا فيما يتولاه ثم
يشتغل به ففي الخبر الفقه ثم المتجر والله للربا في هذه الامة دبيب اخفى من دبيب النملة على الصفا
التاجر

التاجر فاجر والفاجر في النار الا من اخذ الحق واعطى الحق وفيه من اتجر بغير علم ارتطم في الربا ثم ارتطم
وان يجتنب الصناعات المكروهة كما مر ويختار حرف الانبياء وصناعاتهم كالغرس والحصاد والزراعة و
الخياطة او ما ورد الامر به بخصوصه كتعلم الصيقل وان يلازم ما بورك ويترك ما ليس كذلك الى غيره
على ما يقع عليه ففي الخبر اذا رزقت في شيء فالزمه وفيه فيمن شكا اليه ع الحرفة انظر بيوعا فاشترها فان بعت
فيه فالزمه وان يجعل معيشته في بلده فانه احد الثلثة التي فيها السعادة كما في الخبر الا ان يتعسر عليه فيستحب
الخروج كما في الآخر وعليه يحمل الصحيح ان الله ليحب الاغتراب في طلب الرزق وان يطلب الخيرة من الله عز وجل
وان يدعو بالماثور حين دخول السوق وان يستشهد الشهادتين ويدعو بالمنقول اذا جلس وان لا يكون
اول داخل ولا آخر خارج كما يستفاد من الخبر وان يذهب من طريق ويرجع من آخر لانه اجلب للرزق كما قيل
وان يجتنب المعاملة مع من لم يكن معاملته كما مر ولا يطلب الحاجة من حديث النعمة ففي الحديث تدخل يدك في
فم التنين الى المرفق خير لك من طلب الحوائج ممن لم يكن فكان وان يعامل من نشأ في الخير ومن ليا وان يساوي
بين المتبايعين الا من يميز من علم او فقر فيستحب النقص في الثمن وعليه يحمل الخبر وان يقرب بين المتبايعين او على
السعي في انعقاد البيع بين المتبايعين كما قيل وفي الخبر للكريم فكارم وللسمح فسامح وعند الشكس فالتوا
وان يتسامح في البيع والشراء للحديث بارك الله على سهل البيع سهل الشراء وفيه ما كس المشتري فانه
اطيب للنفس وان اعطى الجزيل فان المغبون في بيعه وشرائه غير محمود ولا ماجور واستثنى من ذلك الاضحية
والكفن والرقبة وحوائج الحج وان يقايل اولى راغب فما من احد عنده سلعة او بضاعة الا اقاله الله عز وجل
لدين بربحه فان قبل والا صرفه الى غيره وذلك انه بذلك رد الله ثم كما في الخبر وان يكيل الطعام اصلا
واعطاء فعنه البركة وان يوفي المكيل والوزن ولا يتعرض لهما ان لم يحسنهما ولا يكون الوفاء على ترجح كما
في المعتبرين وفي الخبر انوا الوفاء فان ابي على يدك وقد نويت الوفاء كنت من اهل الوفاء وان نويت
النقصان ثم اوفيت كنت من اهل النقصان وان يكبر المشتري عند الشراء ويدعو بالماثور وان يقيل
من يطلب الاقالة ليقيل الله عثرته يوم القيمة ويعامل الفقير نسيئة على عزم الترك ان لم يظهر غناه وان لا
يسامح في قبض الثمن ومطالبة الغريم بترك الطلب وقبول الحوالة وانظار المعسر ففي الخبر رحم الله

امرئ سهل القضاء سهل الاقتضاء من انظر معسرا او ترك له حاسبه الله حسابا يسيرا وان يبادر في
اعطاء الاجرة وقضاء الدين قبل الاجل بل يحسن ما شرط وينوي القضاء لكن لك انه نحو في الخبر
ان الملائكة يعينون له حتى يقضيه ويستحب ترك المعاملة في اوقات الصلوة حتى يصلي وقد فسّر به
قوله تعالى رجال لا تلهيهم تجارة ولا بيع عن ذكر الله في الخبر وفيه اذا دخل مواقيت الصلوة ادّوا
الى الله حقه فيها مصباح يكره ركوب البحر للتجارة للنصوص المستفيضة المعللة بما فيه من الخطر والحرص
على الدنيا والاضرار بالدين وقيل يحرم مع الخوف الشديد كما في وقت اضطرابه لما فيه من الاعانة على
النفس وكذا السفر الى ارض لا يتمكن فيها من الاتيان ببعض الفرائض غالبا لما فيه من الدين الا مع العلم بعدم
التمكن فيحرم لان تحريم المسبب يقتضي تحريم السبب وللنصوص منها الصحيح عن الرجل يجنب في السفر فلا
يجد الا الثلج او ماء جامدا قال هو بمنزلة الضرورة يتيمم ولا ارى ان يعود الى هذه الارض التي توبق دينه
وفي الموثق لا تطلب التجارة في ارض لا تستطيع ان تصلي الا على الثلج ويكره تلقي الركبان وهو الخروج اربعة
فراسخ فما دونه الى الركب القاصد بلدا للبيع او الشراء للشراء بالوكس والبيع بالغالي مع جهلهم بسعر البلد
على المشهور للنهي عنه في الروايات المحمولة على الكراهة لضعف اسنادها ومخالفتها الاصل والعمومات ولو زاد على
الاربعة لم يكره بل كان تجارة وجلبا للنصوص منها الخبر ما حدّ التلقي قال ما دون غدوة او روحة قلت وكم
الغدوة والروحة قال اربع فراسخ وفيه ان حد التلقي روحة فاذا صار الى اربع فراسخ فهو جلب ويستفاد
من صريح الاول والجمع بين مثل الثاني وعموم انتفاء الكراهة بالاربع ايضا فيحمل الخبر ما حدّ التلقي فا
روحة على خروج الحد عن المحد ودفعا بين الاخبار ولان الاربع فراسخ سفر مع قصد الرجوع فيخرج عن
موضوع الحكم اعني التلقي ولو لم يقصد البيع والشراء لكن اتفق الملاقاة فالمشهور عدم الكراهة كما علم
من حده وهو متجه ان اريد به حكم الخروج خاصة لخروجه عن التلقي المنهي عنه اما لو اريد به جواز المعاملة
من غير كراهة ففيه نظر لاطراد العلة في المنع هنا والخبرين لا تلق ولا تشتر ما تلقى منه ولو علم الركب بسعر البلد
فلا يكره المعاملة قطعا لعدم الفرق بين المعاملة في البلد وخارجه وان كره الخروج الا مع علم المتلقي با
طلاعهم فلا يكره الخروج ايضا ويكره تولي الحاضر للبادي على الاصح للخبر لا يبيع حاضر لباد دعوا الناس

يرزق

يرزق الله بعضهم من بعض الا اذا علم البادي سعر البلد او عرض التولي على الحاضر فلا يكره لانتفاء العلة
المستفادة من النص في الاول ودخول الثاني في باب مساعدة الاخوان وقضاء حوائجهم والدخول على سوم
المؤمن بحيث يمنعه عن البيع او الشراء مع حصول امارات او من امضائه مع حصوله كما في ايام الخيار للحديث النبوي
لا يسوم الرجل على سوم اخيه وقيل بالتحريم عملا بالظاهر ولانه لا ينفك عن الايذاء وامارة الشحناء وعلى القولين
٤ تصح المعاملة لان النهي انما تعلق بالخارج عنها والنجش وهو ان يزيد في الثمن لو اطلاعة البايع ترغيبا للمشتري
مع عدم قصد الشراء وقيل بالتحريم لانه غش وخديعة وفيه منع ومثله ما لو نقص الثمن لو اطاعة المشتري
ترغيبا للبايع عكس النجش ويثبت الخيار في الصورتين مع الغبن والاستحطاط بعد العقد لما فيه من ذل الطلب
وللنهي عن الاستحطاط بعد الصفقة في الخبر المحمول على الكراهة لدلالة النصوص على جوازه فعلا وقولا منها سألته
عن الرجل يشتري المتاع ثم يستوضع قال لا بأس وامرني فكلمت له رجلا في ذلك اما الصحيح الوضيعة بعد الصفقة
حرام فقد حمله الشيخ رحمه وجماعة على ما لكن الكراهة وهو بعيد واضعف على وضع شيء من الثمن من غير استحطاط وله
بمساعدة صدق الحديث ويمكن التوفيق بين النصوص بحمل المجوزة على الاستحطاط كما هو صريح بعضها فيلحقه حكم الهبة
والاستحطاط في الخبر والوضيعة في الصحيح على جعل بعض الثمن ثمنا بعد العقد فيلحقه حكم البيع ويؤيده الخبر اشترى
الطعام فاوضع فيه او اربح في امره فاسأل صاحبه ان يحط عني في كل كرّ كذا فقال هذا لا خير فيه ولكن يحط
عنك جملة ويكره الزيادة وقت النداء للخبر كان امير المؤمنين ع يقول اذا نادى المنادي فليس لك ان تزيد وانما
يحرم الزيادة النداء ويحلها السكوت ويكره مدح البيع وذم المشتري وان صدق وكتمان العيب الظاهر اما الخفي
فحرام للنصوص منها الصحيح ليس من المسلمين من غشهم والحلف بالله صادقا مع الاكثار ففي الخبر اربع من كن فيه
طاب مكسبه اذا اشترى لم يعب واذا باع لم يحمد ولم يدلس وفيما بين ذلك لا يحلف وفيه ثلثة لا ينظر الله اليهم يوم
القيمة احدهم رجل اتخذ الله بضاعة لا يبيع الا بيمين ولا يشتري الا بيمين ويكره البيع في المواضع المظلمة المخفي له
٥ البيع في الظلام غش والغش لا يحل وهو محمول على المبالغة اذ ليس ذلك غشا ويكره الربح على الموعود بالاحسان الا
للخبر اذا قال الرجل هلم احسن بيعك حرم الربح وعلى المؤمن للخبر ربح المؤمن على المؤمن ربا الا ان يشتري باكثر
من مائة درهم فيربح عليه قوت يومه او يشتريه للتجارة فيربح مطلقا وفي اخوان ذلك اذا ظهر الحق وقام قائمنا

اهل البيت فاما اليوم فلا بكاه ان يتبع من الاخر المؤمن فربح عليه ويكره السوم بين الطلوعين للنهي عنه في
الحديث النبوي ولانه وقت الدعاء والتعقيب فلا يصرف في غيره ولان التعقيب في هذا الوقت ابلغ في طلب الرزق
من الضرب في البلاد كما ورد في الاخبار والاشتغال في الكسب طول الليل لما فيه من شدة الحرص على الدنيا وللخبر من بات
ساهرا في كسب ولم يعط العين حظها من النوم فكسبه ذلك حرام وفي اخر الصناع اذا سهر الليل كله فهو سحت واما
حمل النهي في هذه النصوص على الكراهة مع كونها صريحة في التحريم وكذا لفظ التحريم وما بمعناه كالسحت مثلا لضعف
السند او وجود المعارض من نص او اجماع **كتاب البيع** قال الله تعالى ردا على من قال انما البيع مثل الربوا واحل بيع
الله البيع وحرم الربوا الآية وهي مع السنة المتواترة واجماع الامة بل اتفاق الامم كافية دليلا على حل البيع وصحته
ولزومه واختلفت العبارات في معناه ففي المبسوط والسرائر والقواعد والتحرير ونهاية الاحكام والتحصيل والمرام
هو انتقال عين مملوكة من شخص الى غيره بعوض مقدر على وجه التراضي وفي الوسيلة هو العقد على الانتقال المذكور وفي
اضافة الى خلف وادعى ان المتبادر من البيع عند الاطلاق ويؤيده شيوع اطلاق العقد على البيع وغيره من
المعاملات وتقسيم العقود اليهما في مقابل الايقاعات وقد سبق الحلي الى تحديده بالعقد فعرفه في الكافي بانه عقد
يقتضي استحقاق التصرف في المبيع والثمن وتسليمهما وفي معناه الايجاب والقبول كما في النافع والدروس والشيخ
على اختلاف فيها في القيود ففي الاخير اعتبار التراضي وكمال المتعاقدين ومعلومية العوضين ويوافقه الثاني الا
في معلومية المعوض ويخالفهما الاول الا في معلومية العوض وفيه زيادة تقييد المعوض بالملك واستقرب المحقق
الكركي كونه نقلا وعرفه بانه نقل الملك من مالك الى اخر غيره بصيغة مخصوصة وهو ظاهر المحقق في الشرائع والشهيد
في اللمعة حيث عرفا عقد البيع بما دل على النقل فيكون البيع نقلا لا انتقالا ولا عقدا وهو الاوجه لان المتبادر
من البيع عرفا فيكون حقيقة فيه ودعوى تبادر العقد ممنوعة واطلاق العقد على البيع كنحوه مسامحة كما نبه عليه الشهيد
الثاني في الروضة والعقود المقابلة للايقاعات في اصطلاحهم ما توقف على الايجاب والقبول فلا تاييد فيه للقول
بان البيع نفس العقد ولان البيع فعل فلا يكون انتقالا لانه انفعال ولا عقدا لانه لفظ من مقولة الكيف والمقولات
العشر متباينة فلا يصدق بعضها على بعض وحمل العقد على معناه المصدري ليكون فعلا بعيد جدا فان المفهوم
منه اصطلاحا هو المعنى الاسمي لا المصدري كما ان الانتقال اثر البيع وغايته المترتبة عليه والعقد سببه المؤدي اليه

والسبب

والسبب غير المسبب فيمتنع تعريف احدهما بالاخر بالقول عليه والمجاز اخذه قيد المقول ولان النقل هو الموافق
لتصاريف البيع وما يشتق منه من الافعال والصفات بخلاف غيره اذ لا يراد ببعت مثلا معنى انتقلت وهو ظاهر ولانه
العقد والانتقال ايجابا وقبولا معا كما هو معلوم البطلان وكذا البائع فانه ليس بمعنى المنتقل ولا بمعنى الموجب القابل
والمطرد في الجميع هو النقل فيكون البيع موضوعا له اجراء له على الاصل من لزوم التوافق مع الامكان وقد يتخلف
ذلك في النكاح لثبوت وضعه للعقد وامتناع الموافقة في الكل ونحوه ومنه صرفه الى معنى اخر كتمليك الانتفاع
٢ والتسليط على الوطي وغيرهما مما يناسب العقد وتقدير الانتقال والعقد الى النقل اما بتقدير مضاف في الكلام
او باطلاق اسم المسبب على السبب او بالعكس او بحمل الانتقال والعقد على البيع مبالغة كما في زيد عدل وانما هي اوابل
واد باويرد بان ذلك كله مجاز لا يرتكب في الحد الا ان يتكل على الظهور ويكتفي به مثله في الحد كغيره وهو قريب
وان كان خلاف ما اطلقوه من المنع ويتحقق المجاز العقلي بالامتناع لانه فرع وجود النسبة ولا نسبة بين الحد و
المحدود لا بالاسناد ولا بالتقييد ولا اول بناء الحد ورد المختلفة للبيع على اطلاق المختلفة فانه يطلق معناه على
المصدر الحقيقي وهو النقل وعلى الاثر المترتب عليه وهو الانتقال وعلى السبب الناقل وهو العقد فلا اختلاف في
بين الاقوال في المعنى ولا تجوز في شيء من الحدود وانما التجوز في البيع المحدود بالانتقال والعقد وليس ذلك
مجازا في الحد لان الحد هو المعرف دون المعرف والاولى منه في توجيه الانتقال جعله حدا للمصدر الفعل المجهول فوافق
تحديد المعلوم بالنقل وسلم من التجوز في الحد وفي المحدود والمراد بالعقد مطلق الايجاب والقبول الصالحين للنقل
لا خصوص المستجمع لشرائط الصحة وبالنقل والانتقال ما يعم الصوري ولو مجازا فالمتحقق منهما خاصة لان البيع
عرفا يعم الصحيح والفاسد وهو كذلك شرعا الا ان له عدم النقل وصحة التقسيم اليهما في الشرع والاتفاق على
اتحاد معنى البيع وانتفاء الحقيقة الشرعية فيه فلا يتوهم اختصاصها بالصحيح كالفاظ العبادات لكن الفاسد خارج
عن الخطابات الدالة على الصحة للتضاد بين الصحة والفساد وخروجه عنها بالصادق لا ينافي الوضع للاعم وفائدة
العموم فيها دخول المشتبه والحكم بصحته لوجود المقتضي وهو صدق اسم البيع مع عدم العلم بالمانع الذي هو
الفساد والمناسب لعموم البيع الاقتصار في تعريفه على ما هو داخل في الحقيقة من القيود وترك ما هو شرط للصحة
كتقدير العوض ونحوه فالتعرض له كما في اكثر الحدود دليل على ما ينبغي ولا دلالة في ذكره على ارادة الصحيح فان
المتروك من شرائط الصحة اكثر من المذكور ولو كان المراد تعريف الصحيح لوجب استقصاء الجميع والمعاطاة

خارجة عن التعريف بالعقد قطعاً دون النقل والانتقال لاشتمالها على الصورة المقصودة بها النقل
ظاهراً وان لم تفد نقلاً على القول بانها اباحة محضة واما على القول بانها بيع لازم او جايز فلا ريب
في دخولها لانها ناقلة للملك صحيحة على هذا التقدير وقد اخرجها المحقق الكركي باضافة الصيغة في
الحد مع مبالغته في كونها بيعاً صحيحاً وتنزيله عبارات الاصحاب عليه وهو غريب والمراد بالعين هنا ما
قابل المنفعة فتخرج الاجارة الموضوعة لنقل المنافع ويعم المتشخصة والكلية المستقرة في الذمة كالدين
والمضمون كالمسلم فيه والموصوف المبيع حالاً ومعنى ملكيتها صلاحيتها للملك سواء كانت مملوكة بالفعل للبايع
او غيره او غير مملوكة لاحد وقت البيع كما في كثير من صور السلف فان المبيع لا وجود له في حال البيع فضلاً عن
كونه مملوكاً في تلك الحال وعلى تقدير وجوده فملكه بالفعل كملك الكلي الكلي انما هو بملك بعض افراده والفرد
المملوك منها بالفعل للبايع او غيره غير مقصود بالنقل فلا يتحقق فيه نقل ملك العين بمعنى تحويله من مالك الى
غيره وان صح به توصيفها بالملك بالفعل تبعاً له فان هذا الوصف بمجرده لا دخل له في صدق البيع ولا في صحته والا
لكان ملك شخص للفرد من العين في بلاد الشرق مصححاً لبيع الفرد لها في الغرب ولذا اقتصر الاصحاب في الشرايط
على اشتراط الصلاحية واصر قوله بالملك هنا عما لا يملك كالحر والخمر ونحوهما وما يوهم الفعلية من الاضافات
ضعيف السند قاصر الدلالة لا تعارض بما هو اصح واوضح والنقل والانتقال في كلامهم محمول على مطلق التمليك
الحاصل بتحويل ملك العين الى المشتري او ضمانها لها في الذمة وحمل الملك على ما يعم ملك الملك بمعنى القدرة
على التملك وان لم يكن عن حق ثابت كالشفعة مع انه خلاف المعهود لا يصحح النقل والانتقال بمعناهما الظاهر
فان الملك بهذا المعنى لم ينتقل عن البايع ولم يتجدد للمشتري بل هو حاصل لهما قبل البيع وبعده ولا تاثير
للبيع فيه اصلاً وفي بعض نسخ الوسيلة زيادة ما في حكم الملك لادخال ما في حكم الملك وملك الغير ولا حاجة اليه فان
الملكية بمعنى الصلاحية تعم الجميع والاصل سبب النقل في التعريف بالتمليك تحرزاً عن المجاز في الحد
وترك توصيف العين بالملك فانه ان اريد به قبولها للملك شرعاً فهو شرط شرعي خارج عن ماهية البيع
والا فقيد مستغنى عنه بالتمليك وما في معناه وكذا اعتبار المغايرة بين المنقول عنه والمنقول اليه لاستحالة انتقال
الشي من شخص الى نفسه فلا يحتاج الى اعتبارها في الحد والعوض مطلق المقابل ويدخل فيه المتشخص والكلي
كما العين والمنفعة فان البيع كالاجارة والصلح يقع بكل منهما ولا فرق بينهما في هذه الجهة وانما الفرق في

العوض

العوض فيختص البيع بالعين والاجارة بالمنفعة ويقع الصلح عليهما كما يقع بهما واعتبر بعض المتاخرين
عينية العوضين في البيع وهو وهم منشأه من قولهم البيع لنقل الاعيان وليس المراد به العموم بل خصوص المعوض
كقولهم في الاجارة انها لنقل المنافع ويخرج بالعوض انتقال العين مجاناً كما في الارث والهبة المطلقة وبعض
اقسام الصلح بل مطلق الصلح والهبة وان اشتملا على العوض فانه غير ملتزم فيهما وانما يتفق اتفاقاً والقيود الماخوذ ذه
في الحد دون تفصيلها الالتزام بمقتضى التحديد وان لم يصرح به ومن يعلم صلاحية العين لاخراج الصلح والارث
لعدم اختصاصهما بالاعيان والعينية والعوض من المقومات وفائدتهما الاحتراز عن البيع فان البيع الفاسد وكذا
التراضي اذ الظاهر عدم صدق البيع بدونه حقيقة وفائدته الاحتراز عن العين والاخذ بالشفعة فان انتقال العين
بالعوض حاصل فيهما لكن على وجه القهر لا التراضي وكذا عن بيع المكره والهازل والمجنون وغير المميز فانه مجاز
لصحة السلب ولا ينتقض بما يصح من بيع المكره لان الرضا فيه حاصل ممن يتولى البيع شرعاً ولا بالتقابل لعدم
اختصاصها بالبيع فلا يلزم فيه كون المنقول عيناً وفي التقييد بالتراضي فائدة اخرى وهي ان النقل والانتقال
انما يكون بيعاً بوقوعه في معاملة بين المتبايعين البايع والمشتري متقومة بهما فلا بد من التراضي الدال على ه
عنهما وانما يجب اعتباره فيما لم يؤخذ فيه العقد وما في معناه جنساً ولا فصلاً كتعريف الشيخ ومن وافقه ولذا
تركه المحقق اكتفاء بالايجاب والقبول والمحقق الكركي اكتفاء بالصيغة والجمع بينهما كما في الوسيلة والدروس تاكيد
لما تضمنه العقد من الرضا وليس بلازم واما كمال المتعاقدين ومعلومية العوض او العوضين فالوجه اسقاطهما
من الحد لخروج بيع المجنون وغير المميز بالتراضي او العقد فانهما لا يعقلان الا من عاقل مميز وخروج بيع المميز
وبيع المجهول والبيع به في مطلق البيع كساير البيوع الفاسدة بفقد شرايط الصحة والاخراج هذه من بينها
تحكم مفسد للحد لعدم انطباقه على الصحيح ولا الاعم والنقض الجلي فيما مر من تعريفه عن القيود كلها باقتضاء
العقد استحقاق التصرف والتسليم في المبيع والثمن وهو تعريف جيد على القول بان البيع عقد لولا اخذ المبيع
في حد البيع فيفيد دوراً ومثله تعريف الكركي فان المراد بالصيغة المخصوصة صيغة البيع والا انتقض بغيره
ويمكن دفعه بان الموقوف معرفة البيع بالرسم او الوجه الاتم والموقوف عليه معرفته بالوجه الظاهر المعلوم للكل
اجمالاً فلا دور والاظهر الاسد في تعريف البيع انه انشاء تمليك العين بعوض على وجه التراضي فانه مع سلامته
عن وصمة الدور والمجاز خال عن القيود المستدركة والخارجة عن الحقيقة والبيع كما يطلق على فعل البايع

حقيقيان

وهو انشاء التمليك المذكور فقد يطلق على فعل المشتري وهو انشاء التملك لما ملكه البائع والمعنيان فانه كالشرى من الاضداد ويطلق البيع اطلاقا شايعا ويراد به المعاملة القائمة بالبائع والمشتري معا وهي المعنى الحاصل بالعقد الجامع لمعنى البيع والشرى واستعماله في المعاملة وحملها عليه وتقسيمها اليه والى غيره ظاهر معروف وفي المصباح المنير الاصل في البيع مبادلة مال بمال وهذا هو المناسب في نحو قوله تعالى احل الله البيع وقوله سبحانه رجال لا تلهيهم تجارة ولا بيع عن ذكر الله وقوله عز وجل فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وقولهم كتاب البيع واقسام البيع واحكام البيع وفي وصف البيع بالصحة والفساد واللزوم والجواز واقترانه بالمعاملة كالاجارة والصلح ونحوهما ويعرف البيع بهذا المعنى بانه معاملة موضوعة لتمليك عين بعوض وتملكها به ودون القيود والاكتفاء بها لما مر مما سبق القول في عقد البيع ايضا ينعقد البيع بلفظ العربي الصحيح الصريح المنجز المشتمل على الايجاب من البائع والقبول المتاخر المتصل المطابق معنى من المشتري بالاجماع والقطع بدخوله في نصوص الكتاب والسنة مع اجتماع هذه القيود وان فقدت كلا او بعضا فالقول فيه ما يأتي مفصلا ان شاء الله و يتحقق الايجاب ببعت وشريت وملكت كما في التذكرة والقواعد ونهاية الاحكام والدروس والتنقيح وجواهر الكلمات وصيغ العقود وجامع المقاصد وتعليق الارشاد والروضة والقبول بقبلت وشريت واشتريت وبعت وابتعت وملكت وتملكت ويجمع السبع من العشرة المذكورة والجامع وفيه ان الايجاب بعت او شريت او القبول قبلت وشريت او بعت او شبههما وهو نص في صحة كلتا الصيغتين في كلا الطرفين ظاهر في انحصار الايجاب فيهما فيقع القبول بالبيع ولا يقع الايجاب بالتمليك وفي جامع المقاصد ما يقتضيهما فهو الاول ويؤذن بالاجماع على خلاف الثاني وعن الشهيد الثاني القول بالتمليك في سلم المسالك الى بعض الاصحاب مشعرا بنوع تمريض ووقوع الخلاف فيه وقطع به في الروضة وخص فيها البيع بالبائع فينبغي في القبول ويلوح من الدروس والتنقيح نفيه مع الملك ومن التذكرة والنهاية والجواهر نفيهما مع الشرى ومن القواعد نفيهما مع الابتياع ونحو وجهاء من الصيغ المعينة فيها للقبول وتعقب القواعد في الشرح بان الاولى ذكرها على التمثيل لا التعيين لان الابتياع ونحوه قبول قطعا وظاهرهم المناقشة في العبارة وصرفها عن الظاهر واولى به ما في التبصرة ان القبول هو اشتريت لظهور عدم الانحصار فيه وفيها وفي القواعد والجامع وصيغ العقود وتعيين الصيغة في احد طرفي العقد دون الآخر والفرق بينهما غير ظاهر كالفرق بين الصيغ المؤدية للمعنى باعتبار بعضها دون بعض

مع انتفاء الفارق عقلا وشرعا ويلزم على ظاهر التذكرة والنهاية والقواعد والجواهر منع الشرى في القبول وقبوله في الايجاب والعكس وهي فاسدة اولى بالقبول والوجه تنزيل ما يوهم التعيين من كلامهم على التمثيل وهو محمل قريب متعين في اكثر العبارات وبه يرتفع الخلاف ويظهر صحة العقد بالجميع مع صراحة التمليك في الايجاب ب والملك والتملك والابتياع والاشتراء والقبول في القبول وصلاحية البيع والشراء لكل منهما وضعا فانهما من الاضداد كما في الصحاح والصراح والمختار والمصباح القاموس ولوامع النجوم مختصر شمس العلوم نصا فيهما والغريبين في الشراء والمغرب في البيع والتهذيب فيه وغيره عن ابي عبيدة انه من حروف الاضداد في كلام العرب يقال باع الشيء اذا اشتراه او باعه وعنه عن ابي عبيدة وابي زيد وغيرهما ان العرب تقول بعت الشيء بمعنى اشتريته وفي المحيط بعته في معنى بعته واشتريته جميعا وفي المغرب نحو ذلك في الشراء وفي مفردات الراغب يقال للبيع الشرى والمشترى البيع وفي النهاية نحوه ولا خلاف بينهم في وضعهما للمعنيين فيصح استعمال كل منهما في الايجاب والقبول على الحقيقة ولا يقدح الاشتراك والا لامتنع الايجاب بالبيع ولا ظهورهما في اشهر معنيهما لوضوح القرينة المعينة لغيره وفي وقوع البيع من المشتري والشرى من البائع والشرى في البيع كثير بل لم يرد في الكتاب العزيز غيره ومنه قوله تعالى وشروه بثمن بخس والذين يشرون الحيوة الدنيا بالآخرة ومنهم من يشري نفسه ابتغاء مرضات الله ومثله البيع في الشرى ومنه قوله البيعان بالخيار وقوله لا يبيع احدكم على بيع اخيه على المشهور فيه بين الفقهاء واصحاب الحديث واللغة وينبه عليه اقترانه فيه بمنع الخطبة على الخطبة وورود بالسوم و الابتياع في لفظ آخر مع غلبة دخول المشتري على المشتري لا البائع على البائع وقول طرفة بن العبد ويأتيك بالانباء من لم تبع له بتاتا ولم تضرب له وقت موعد ثم لم تسر قوله زاد القول ويأتيك ويأتيك بالاخبار من لم تزود يقال باع الشيء وباع منه اذا باعه وباع له اذا اشتراه وقول الفرزدق ان الشباب لرابح من باعه اي اشتراه قال الجوهري والشيب ليس يبيعه بجاو ولا يليق ارادة الشرى من الاول وكذا قولهم ما بعت هذه الثياب حتى بعت على اكثر الوجوه فيه واقربها ومع ثبوت اطلاق البيع على الشرى وضعا كالشرى في البيع يضعف الفرق بينهما كما في الروضة وقد علل فيها الشرى بالاشتراك وهو مشترك بينه وبين البيع لقوة التعبير الذي لا يحتمل الخلاف ويعتبر في القبول تعديه الى واحد كشريت وشريت في الكتاب

البائع

المفعولين كبعت وفي صيغ العقود وجواهر الكلمات ان الايجاب بعتك او شريتك او ملكتك ولو قال شريتك العين تعين للايجاب من وجهين وقال شريتها في وجه واحد وكذا القبول لو قال المشتري بعنيها او بعت ولو كان اثنين في بيع موصوف وابتياع بثمن واحد فقال احدهما للآخر بعت او شريت فقال الآخر بعت او شريت فان اوجبنا تقديم الايجاب او قال الاول بعت والثاني شريت كان صالحا للعقد على الصحيح وللصيغتين على ظاهرهما وان احتمل ذلك مطلقا نظرا الى الغالب تقديم الايجاب وان لم يجب او في غير صورة العكس فيبطل لتعارض الامارتين او صح شراء ترجيحا لدلالة اللفظ وهو الاقرب ويشكل الايجاب بمطلق التمليك كما هو ظاهر الاكثر لانه اعم من البيع وان كان نصا في الايجاب ولا يجدي ذكر العين والعوض لان تمليكها به قد يكون بالهبة والصلح فلا يتعين بيعا الا اذا قيده البايع به فقال ملكتك بالبيع ومنه يظهر وجه المنع كما في ظاهر الجامع مع ضعف الملازمة فالاطلاق بعيد ولو حمل المنع فيه على المجرد عن القيد والجواز في غيره على المقيد زال الاشكال وفي جامع المقاصد ان المفهوم من بعت وملكت معنى واحد استنادا الى صحة الايجاب بالتمليك وفيه منع دلالة ذلك على الاتحاد لان البيع نوع من التمليك فيكون مغايرا له ومعنى بعته ملكته بالبيع لا ملكته وذكر العين والعوض بعد البيع ان اقتضى التجريد فغايته التجريد عنهما فلا يلزم اتحاده بمطلق التمليك والفاظ الايجاب كلها اصول وكذا الفاظ القبول على الاظهر وفي نهاية العلامة ان الاصل فيها قبلت وغيره بدل لان القبول على الحقيقة مما لا يمكن الابتداء به والابتداء بنحو اشتريت وابتعت ممكن فلا يكون قبولا حقيقة بل بدلا عن قبلت وكانه حمل القبول على معناه اللغوي فان القبول المصطلح يستوي فيه الالفاظ كالايجاب ولا اثر للخلاف هنا للاتفاق على صحة القبول بغير لفظه وللخلاف في تقديمه على الايجاب كما مر ويصح الايجاب والقبول بغير ما ذكر اذا كان نصا كالنقل والرضاء والامضاء لمشاركته المذكور في الصراحة ودخوله في ظاهر الادلة واطلاق الاكثر بل الكل فان الشيخ والديلمي والقاضي والطوسي والحلبيين وغيرهم اقتصروا على الايجاب والقبول ولم يذكروا لفظا و ذكره آخرون على سبيل التمثيل من غير حصر ففي التحرير الايجاب اللفظ الدال على النقل مثل بعتك او ملكتك او ما يقوم مقامهما والقبول اللفظ الدال على الرضاء مثل قبلت واشتريت ونحوهما ونحوه الارشاد و اللمعة والروضة فيهما والجامعات وصيغ العقود في القبول والتبصرة والقواعد في الايجاب وفي الاخير انه

كبعت

٣٧

كبعت وشريت وملكت وهو كالصريح في عدم انحصاره في الثلث وما يوهم الحصر من العبارات لا يثبت به الخلاف لظهور قصد التمثيل به كما مر والمدار على الصراحة المتحققة في الكل ولم يثبت من الادلة اختصاص البيع بلفظ معين ولا من الاصحاب اشتراط امر زائد على الصراحة فما في المسالك من افتقاره لامر في تحقق الفاظ البيع واحتمال القول باختصاصه بما يثبت شرعا من الالفاظ ليس بجيد وكذا ما في تعليق الارشاد من التردد في رضيت بدل قبلت وان كان بمعناه لاحتمال توقف النقل على الصيغة المعينة اذ لا اعتداد بهذا الاحتمال ولو توقف النقل على خصوص اللفظ المعين لزم الاقتصار على بعت واشتريت وقبلت ولم يجز غيرها لعدم ثبوته بعينه من نص ولا اجماع ورضيت في القبول اظهر من ملكت وشريت واقرب الى مفهوم قبلت فكان اولى بالجواز منهما والمتجه الصحة في الكل وينعقد البيع بالجميع في جميع انواع البيع حتى التولية والسلم خلافا لما يظهر من المسالك في الثاني وهو ضعيف ويقع كل منهما مع ذلك بلفظه المخصوص الا في محل الشك ثم وفي انعقاد البيع بلفظ السلم قولان اشبههما العدم لانه مجاز في مطلق البيع والعقود اللازمة لا تنعقد بالمجاز كما مر جوابه وللشك في الانعقاد معه فينتفي بالاصل واجازه الفاضل والشهيدان والمحقق الكركي ونسبه في المسالك الى الاكثر لان لفظه معتبر في نوع من البيع فجاز استعماله في الجنس مجازا تبعا لقصد المتبايعين ووجود القرينة الصارفة عن الخصوصية ولانعقاده بالتمليك المستعمل شرعا استعمالا شايعا في الهبة المباينة له فانعقاده بالسلم الذي هو نوع منه اولى ولانه اذا جاز في الموصوف المؤجل المحتمل للغرر وعدم امكان التسليم فالحال المشاهد المقطوع بتسليمه اولى بالجواز ومنعه الاول وتخصيص هذا الخلاف بالجواز تكلف بعيد ولا ينعقد بسائر المجازات كالهبة والصلح والاجارة والكتابة والخلع قولا واحدا ولا بالنكاح ولو كان المبيع امة وكذا الكنايات كالاخذ والدفع والاعطاء والتسليم والتصريف والتسليط ونحوها وعد منها العلامة في النهاية وكذا نحو جعلته لك وادخلته في ملكك مع تصريحه بالانعقاد بملكت والثاني بمعناه فالاقرب جوازه مع تقييده بما يفهم البيع وفي الاول وجهان من ان اللام للملك او الاختصاص مسئلة لا ينعقد البيع بالاشارة ولا الكتابة ولا الصفقة ولا بمثل الملامسة والمنابذة والحصاة وان فسرت بما لا يقتضي تعليقا ولا جهالة فلا يفيد شيء منها ملكا ولا اباحة بالاصل والاجماع وقصور الافعال عن المقاصد الباطنية كالتمليك

والتملك والانشاء والرضا وقصد البيع وغايتها الظن ولا يغني لعموم المنع منه في الكتاب والسنة ولاتفاق
على توقف الاسباب الشرعية على العلم او الظن المعتبر شرعا ولا يكفي فيها مطلق الظن ولان المعاملات شرعت لنظام
امر المعاش المطلوب لذاته ولتوقف امر المعاد عليه وهي منشأ الاختلاف ومنشأ التنازع والتراجع فوجب
ضبطها بالامور الظاهرة لئلا تستفتح المعاني المقصودة بها من العقد والحل والربط والفك والا لكان نقضا
للغرض الداعي الى وضع المعاملة وابتنائها في الشريعة والحكم بذلك هو ابتناء المعتبر بها في ضمير الانسان يسهو
وينسى ويذهل عنه مما لا يبلغ كنه المراد او لا يتيسر لاكثر الافراد ولذا قرن سبحانه هذه النعمة التي انعم بها على العباد
بنعمة الايجاد فقال في مقام الامتنان خلق الانسان علمه البيان وكان وضع الالفاظ واحداث الموضوعات اللغوية من
اعظم الالطاف الربانية واتم النعم الالهية وقد جرت عادة الشارع في جميع المواضع باناطة الاحكام باسبابها
الظاهرة والكشف عنها في مواضع الالتباس بالطرق المعهودة الميسرة لعامة الناس وجعل المدار في
المعاملة على العقود قوله في العوضين يشترط في كل منهما ان يكون عينا طاهرة بالفعل او القوة
صالحة للتملك مملوكة بالفعل تامة الملك متمولة في العادة محللة المنفعة مغايرة للمنقول عنه والمنقول اليه
مقدورة التسليم معلومة للمتبايعين فلا يصح بيع المنافع كسكنى الدار وخدمة العبد ولا البيع بها على
اشكال ولا بيع الاعيان النجسة عدا الكافر وكلب الصيد والمضافات المتنجسة وان عرض لها الجمود عدا الادهان
لفائدة الاستصباح وغيرها ويجوز بيع الماء المتنجس وان صار جامدا على اشكال وكذا الطين والاواني المصنوعة
من الاعيان المتنجسة وفي مثل القار والزفت المتنجس حال الذوبان وجهان وكذا الصابون والاقرب الجواز
ويجب في بيع المتنجس اعلام المشتري مطلقا وان استحله ويختص البيع بمباشرته له ويلزمه القبول
لو اخبر به قبله ولو ترك البيان صح البيع وثبت للمشتري خيار العيب اذا علم به ولو باخبار البائع اذا تعذر
التطهير او تعسر واشتمل على الضرر ولو سهل فلا خيار على الاشبه ولا يصح بيع الحر والمبعض والمكاتب
مطلقا على الاظهر الا مع العجز وام الولد ويجوز بيع المدبر ويكون بيعه رجوعا عن تدبيره وبيع الجاني ولو
عمدا على الاقوى ولا يتوقف لزومه فيه على رضى المجني عليه او وليه ولا يجوز بيع ما لا ينتفع به لخسته كفضلات
الانسان عدا اللبن والخنافس والعلق والدود والقمل على رأي والقملة والحبة والحبتين من الحنطة والقطرة

الواد

والقطرتين من الماء او لاسقاط الشرع منفعته كالات اللهو ولا يجوز بيع الترياق وان علم نفعه والخمر
بجوازهما وللمتروك او محمول على الاضطرار ولو اضطر اليه قصد ببيعه الاستشفاء اما الجلد فيجوز بيعه لفائدة
الطلاء وان حرم تناوله اكلا او شربا وسعوطا ولا يجوز بيع المشترك والمباحات قبل الحيازة والارض المفتوحة
عنوة ولا يجوز بيع الرهن بدون الاذن ولا الوقف ولا يصح بيع العبد من نفسه ولو بثمن مؤجل على الاشبه ولا
بيع النفس لا عن سيده ويجوز ان يبيع نفسه او يشتري بنفسه باذن مولاه وقد يتحد العوضان بالمعنى
كما في العبد المأذون قوله لا يصح بيع المنافع كسكنى الدار وخدمة العبد والوجه فيه ان معنى
البيع نقل الاعيان وهو المفهوم منه لغة وعرفا واما نقل المنافع فذلك فائدة الاجارة ولهذا افترقا في
العقدان ولا نعلم في هذا مخالفا سوى الشيخ فانه جوز في المبسوط بيع خدمة العبد وهو شاذ وفي رواية
اسحاق بن عمار عن العبد الصالح ع قال سألته عن رجل في يده دار ليست له ولم تزل في يده ويد آبائه من قبله قد
اعلمه من مضى من آبائه انها ليست لهم ولا يدرون لمن هي فيبيعها ويأخذ ثمنها قال ما احب ان يبيع ما ليس
له قلت فيبيع سكناها او مكانها في يده فيقول لصاحبه ابيعك سكناي وتكون في يدك كما هي في يدي قال
نعم يبيعها على هذا وفي سند الرواية قصور ومقتضاها جواز بيع سكنى الدار الغير المملوكة من دون اذن المالك بل
جواز بيعها كذلك وهما خلاف الاجماع وقد توجه ذلك بكون الدار المسئول عنها مجهول المالك معروض السائل
فتكون للامام فيجوز التصرف فيها باذنه ويمكن حمل البيع فيها على الاجارة لانها المعهود في المنافع وكيف كان
فهي متروكة الظاهر فلا تعويل عليها وكذا لا يجوز البيع بها على اشكال ينشأ من ان المعهود في البيع تعويض الاعيان
بالاعيان وان الفقهاء اطلقوا القول بان البيع نقل الاعيان دون المنافع وهذا يعم العوضين ومن انهم
قالوا ان البيع هو انتقال الملك بعوض معلوم والمنفعة عوض ومن ثم كانت الاجارة من عقود المعاوضة وكما
يطلق على المنفعة اسم العوض كذلك الثمن فان الثمن لغة عوض الشيء ففي المصباح المنير الثمن العوض وفي
القاموس ثمن الشيء محركة ما استحق به ذلك الشيء والاصح الاول تمسكا بالاصل وظاهر الفتوى وحملا للالفاظ
الظواهر على المعهود المتبادر قوله وكذا في القواعد في تعداد شروط المعقود عليه وصلاحيته للتملك
فلا يقع العقد على حبة حنطة لقلته قد يقال ان ظاهر العبارة ان مثل الحبة من الحنطة غير مملوك ولا صالح

للمالك وليس كذلك لان ملك الكثير منها يستلزم ملك القليل اذ المجموع ليس الا عبارة عن الاجزاء المجتمعة ومن
الى ان يملك الكل ولا يملك الجزء ثم لو سلمنا عدم ملكية الحبة بالفعل فلا ريب انها صالحة للملك ولو
بانضمامها مع الغير فلا يصح تفريع بطلان بيعها على اشتراط الصلاحية وعدم صلاحيتها للملك منفردة
اي بشرط الانفراد لا يستلزم نفي صلاحيتها له مع الانضمام كما هو الظاهر من العقد عليها لو وقع ومثل هذا يعلم
اعتبار الصلاحية لا يصلح احترازا عن المباحات قبل الحيازة لانها صالحة لان يملك بها وعدم صلاحيتها للملك بشرط
عدم الحيازة لا ينافي صلاحيتها له حال العدم ثم ان اشتراط الصلاحية للملك ظاهر انه يقتضي اشتراط عدم الملكية
بالفعل اذ لا يصدق على المملوك انه صالح للملك فيلزم بطلان بيع جميع المملوكات وفساده ظاهر والجواب ان المراد
من صلاحية التملك صلاحيته له على وجه المعاوضة وعلى طريق نقل الملك بالقوة القريبة من الفعل والحبة
من الحنطة وان كانت مملوكة بالفعل لكنها لا تصلح لان تملك بالمعاوضة فانها لقلتها لا تعد مالا ولا تصلح لان
تقابل بالاعواض وصلاحية الملكية بالمعاوضة لا تنافي تحقق الملكية الاصلية الثابتة لمالكها بالفعل فلا
نقض بالمملوك واما المباح قبل الحيازة فهو وان كان قابلا لان يملك بالحيازة فيملك بعقد المعاوضة الا ان المراد
بالصلاحية كما عرفت القوة القريبة من الفعل وهي منتفية فيه ويتخلل بين ذلك النقض تملك الغير فانه وان كان
صالحا لان يملك فينتقل بعقد المعاوضة لكن المتبادر من الصلاحية الحاصلة بعد الملك فلا ينتقض مسألة ١
لا يصح بيع المكاتب مطلقا على الاظهر من كون الكتابة عقدا لازما مطلقا سواء كان المكاتب مشروطا او مطلقا
ويجيء على قول ابن حمزة بجواز المشروط مطلقا والمطلق من طرف السيد كما حكاه في الروضة جواز بيعه مطلقا او
هو ضعيف نعم يجوز بيعه مع العجز مطلقا في المشروط ويشترط عدم ادائه شيئا في المطلق قال في المسالك في
كتاب العتق والكتابة لا اشكال في جواز بيع المشروط بعد العجز لان المولى يتسلط على الفسخ فكان بيعه فسخا كما لو باع
ذو الخيار او باع المدبر او الموصى به او نحو ذلك مما اشتمل على العقد الجائز ولو تقدم الفسخ البيع فالصحة اوضح
واما المطلق فقد اطلق المصنف والجماعة عدم صحة بيعه ويجب تقييده بما اذا لم يبلغ حدا يجوز للمولى فسخ كتابته
فلو عجز عن الاداء بعد حلول المال ولم يمكن الوفاء من سهم الرقاب جاز بيعه كما يجوز فسخها حينئذ وقد تقدم انتهى
مسألة ٢ لا يجوز بيع ما لا يعتد به لخسته كفضلات الانسان قال في الشرائع في شرائط البيع الاول ان يكون
مملوكا

مملوكا فلا يصح بيع الحر وما لا منفعة فيه كالخنافس والعقارب والفضلات المنفصلة عن الانسان كشعره وظفره
ورطوباته عدا اللبن وفي التذكرة في شرائط البيع الشرط الثاني المنفعة ورتب على ذلك المنع من بيع مثل
الحبة والحبتين من الحنطة وكذا المنع من بيع ما لا ينتفع به من الحيوانات كالخنافس والعقارب والحيات ونحوها
لكن ذكر في اثناء كلامه انه لا يثبت لاصل الملكية على هذه الاشياء والظاهر في هذه الاشياء انتفاء الملكية
فيمتنع بيعها ولو ثبت امكان الملكية فلا ريب في انتفاء المالية وعلى كل حال فالحكم فيها ظاهر والظاهر اتفاق الفقهاء
على عدم صحة بيع نحوها مسألة ٣ اختلف الاصحاب رض في بيع الوقف بعد اتفاقهم على ان الاصل فيه المنع
اختلافا شديدا لا يكاد ينضبط لشدة انتشاره فاطلق الشيخ ره الاقدم ابو علي بن الجنيد والمنع منه السيد
على ما في الانتصار وكره ولف وغاية المراد وكذا ابن البراج في جواهر الفقه ونقل ابن ادريس على عموم المنع في
المؤبد والمنقطع ولو مع خرابه او وقوع خلف بين اربابه ونزل خلاف الاصحاب على الثاني وقال في الاول انه
لا يجوز بيعه بغير خلاف فالذي المحققين والاصح انه لا يصح بيع الوقف مطلقا والشهيد الدروسي قوي المنع
بعد افتائه الجواز ويتفق على كلام وفصل الصدوق ره وابو الصلاح وابن البراج في المهذب فمنعوا بيع المؤبد
مطلقا واجازوه في المنقطع على بعض الوجوه واختلفوا في شرط الجواز فجعله الصدوق ره اختلاف اربابه كما
تضمنته صحيحة علي بن مهزيار الواردة في هذا الباب واضاف الاول من اختلاف اربابه وكون البيع خيرا لاصحابه كما
يقتضيه ايراده لما تضمنه الثاني ايضا مع ضمانه العمل بما يورده في كتابه وظاهر ابي الصلاح ان الجواز
يتبع شرط الواقف فيجوز للموقوف عليهم بيع الوقف اذا جعل الواقف ذلك اليهم ونص على الجواز اذا جعل
اليهم البيع عند الحاجة او خراب الوقف واشترط ابن البراج في جواز بيعه ان يكون بارباب به حاجة ضرورية يكون
بيعه معها اصلح لهم او حصول الخوف من هلاكه وفساده او وقوع خلف يؤدي الى الفساد بحيث تقديره بقيامه فان
فان لم يحصل شيء من ذلك لم يجز بيعه ايضا على وجه من الوجوه وقال المفيد ره وليس لارباب الوقف ان يتصرفوا فيه ببيع
او هبة ولا يغيروا شيئا من شروطه الا ان يخرب الوقف ولا يوجد من يراعيه بعمارة من سلطان وغيره او يحصل
بحيث لا يجدي نفعا فلهم حينئذ بيعه والانتفاع بثمنه وكذلك ان حصلت بهم ضرورة الى ثمنه كان لهم حله ولا يجوز
ذلك مع عدم ما ذكرناه من الاسباب والضرورات وقال الشيخ في النهاية ولا يجوز بيع الوقف ولا هبته

وقال الصدوق قدس سره الا ان يخاف على الوقف هلاكه او فساده او كان بارباب الوقف حاجة ضرورية كان معها بيع
الوقف اصلح لهم وارد عليهم او يخاف وقوع خلاف بينهم فيؤدي ذلك الى وقوع فساد بينهم فح يجوز
بيعه وصرف ثمنه فيهم على ما يستحقونه من الوقف وفي المبسوط وانما يملك اي الموقوف عليه بيعه على وجه
عندنا وهو انه اذا خيف على الوقف الخراب او كان باربابه حاجة شديدة ولا يقدرون على القيام به فح يجوز
لهم بيعه ومع عدم ذلك لا يجوز بيعه وعند الحلبي لا يجوز بيعه على وجه وفي الخلاف اذا خرب الوقف ولا يرجى عوده
في اصحابنا من قال بجواز بيعه واذا لم يختل لم يجز واحتج على ذلك بالاخبار وقال السيد المرتضى ره في الانتصار مما
انفردت به الامامية القول بان الوقف متى حصل الخراب بحيث لا يجدي نفعا جاز لمن هو وقف عليه بيعه والانتفاع بثمنه
وان ارباب الوقف متى دعتهم ضرورة شديدة الى ثمنه جاز لهم بيعه ولا يجوز لهم ذلك مع فقد الضرورة واحتج
على ذلك باتفاق الامامية ثم اورد خلاف ابن الجنيد واجاب بانه لا اعتبار به وقد تقدمه اجماع الطائفة وتأخر
عنه وانما عول ابن الجنيد في ذلك على ظنون له وحسبان واخبار شاذة لا يلتفت الى مثلها قال فاما اذا صار الوقف
بحيث لا يجدي نفعا او دعت اربابه الضرورة الى ثمنه لشدة فقرهم فالاحوط ما ذكرناه من جواز بيعه لانه انما
جعل لمنافعهم فاذا بطلت منافعهم منه فقد انتقض الغرض فيه ولم يبق منفعة فيه الا من الوجه الذي ذكرناه وقال
سلار ولا يخلو الحال في الوقف والموقوف عليهم من ان يبقى ويبقوا على الحال التي وقف فيها او تتغير الحال فان لم يتغير
الحال فلا يجوز بيع الموقوف عليهم الوقف ولا هبته ولا تغيير شيء من احواله وان تغير الحال في الوقف حتى لا ينتفع
به على اي وجه كان او يلحق الموقوف عليهم حاجة شديدة جاز بيعه وصرف ثمنه فيما هو انفع لهم وقال ابن حمزة ولا
يجوز بيعه الا باحد شرطين الخوف من خرابه او حاجة بالموقوف عليه شديدة لا يمكنه معه القيام وقال ابن
زهرة يجوز عندنا بيع الوقف للموقوف عليه اذا صار بحيث لا يجدي نفعا وخيف خرابه او كانت باربابه حاجة شديدة
ودعتهم الضرورة الى بيعه بدليل اجماع الطائفة ولان غرض الواقف انتفاع الموقوف عليه فاذا لم يبق له منفعة
الا من الوجه الذي ذكرناه جاز وقال ابن سعيد في الجامع فان خيف خرابه او كان بهم حاجة شديدة او خيف وقوع
فتنة بينهم تستباح فيها الانفس جاز بيعه وفي النزهة لا يجوز بيع الوقف الا ان يخاف هلاكه او تؤدي المنازعة
فيه بين اربابه الى ضرر عظيم او يكون بينهم حاجة عظيمة شديدة ويكون بيع الوقف اصلح لهم وقال المحقق في الشرايع

في كتاب

في كتاب البيع لا يصح بيع الوقف ما لم يؤد بقاؤه الى خرابه لاختلاف بين اربابه ويكون البيع اعود على الاظهر وفي كتاب
الوقف ولو وقع بين الموقوف عليهم خلف بحيث يخشى خرابه جاز بيعه ولو لم يقع خلف ولا خشي خرابه بل كان
البيع انفع لهم قيل يجوز والوجه المنع وفي النافع لا يجوز اخراج الوقف عن شرطه ولا بيعه الا ان يقع خلف يؤدي الى
فساده على تردد وقال العلامة في لف والوجه انه يجوز بيعه مع خرابه وعدم التمكن من عمارته او مع خوف فتنة
بين اربابه يحصل باعتبارها فساد لا يمكن استدراكه مع بقائه وفي التذكرة في كتاب البيع لا يصح بيع الوقف
لنقص الملك فيه اذ القصد منه التأبيد نعم لو كان بيعه اعود عليهم لوقوع خلف بين اربابه وخشي تلفه او ظهور فتنة
بسببه جوز اكثر علمائنا وفي كتاب الوقف والوجه ان يقال يجوز بيع الوقف مع خرابه وعدم التمكن من عمارته
او خوف فتنة بين اربابه يحصل باعتبارها فساد لا يمكن استدراكه مع بقائه وفي التحرير في كتاب البيع
لا يجوز بيع الوقف ما دام عامرا ولو ادى بقاؤه الى خرابه جاز بيعه وكذا يباع لو خشي وقوع فتنة بين اربابه
مع بقائه على حاله وفي الوقف لا يجوز بيع الوقف بحال ولو انهدمت الدار لم تخرج العرصة عن الوقف ولم يجز
بيعها ولو وقع خلف بين ارباب الوقف بحيث يخشى خرابه جاز بيعه على ما رواه اصحابنا قال ولو قيل بجواز البيع
اذا ذهبت منافعه بالكلية كدار انهدمت وعادت مواتا ولم يتمكن من عمارتها ويشترى بثمنه ما يكون وقفا كان
وجها وفي القواعد في البيع لا يصح بيع الوقف الا ان يؤدي بقاؤه الى خرابه لخلف اربابه ويكون البيع اعود
وفي الوقف ولو وقع بين الموقوف عليهم خلف بحيث يخشى خرابه جاز بيعه ولو لم يقع خلف ولا خشي
خرابه بل كان البيع انفع لهم لم يجز بيعه على رأي وفي الارشاد في البيع لا يصح بيع الوقف الا ان يخرب ويؤدي الى الخلف
بين اربابه على رأي وفي الوقف ولا يجوز بيع الوقف الا ان يقع بين الموقوف عليهم خلف يخشى به الخراب وفي التلخيص
كما هنا قال الشهيد يجوز عند وقوع الخلف الموجب للخراب وبدونه لا يجوز وقال الشهيد في غاية المراد بجواز بيعه
في موضعين خوف الفساد بالاختلاف واذا كان البيع اعود مع الحاجة وفي الدروس قال في كتاب الوقف ولا يجوز
بيع الوقف الا اذا خيف من خرابه او خلف اربابه المؤدي الى الفساد وجوز المفيد بيعه اذا كان انفع من بقائه و
المرتضى اذا دعتهم حاجة شديدة والصدوق وابن البراج جواز بيع غير المؤبد وشدد ابن ادريس البناء وهو
نادر مع قوته وفي اللمعة في كتاب البيع لا يصح بيع الوقف ولو ادى بقاؤه الى خرابه لخلف بين اربابه الا

اتفقوا

فالمشهور الجواز وقال السيوري في التنقيح والحق انه في صورة الحبس لا يجوز البيع للمحبوس عليهم اللهم اذا
مع الحابس واما المؤبد فلا يجوز بيعه قطعاً في صورة كونه انفع اما اذا آل الى الخراب لاجل الاختلاف بحيث
يبطل ولا ينتفع به اصلاً فيجوز بيعه وقال الصيمري في غاية المرام في كتاب البيع اجاز المفيد والسيد بيعه
اذا كان انفع لارباب الوقف والمص اشترط في الجواز حصول الخراب مع البداية واختاره العلامة وابو العباس وهو المعتمد
واختلف في كتاب الوقف ما اختاره المحقق منه وفي تلخيص الخلاف واعلم ان لاصحابنا في بيع الوقف اقوالاً متعددة
اشهرها جوازه اذا وقع بين اربابه خلف وفتنة وخشي خرابه ولا يمكن سد الفتنة بدون بيعه وهو قول الشيخين
واختاره نجم الدين والعلامة وقال الحلي ولو وقع بين الموقوف عليهم خلف فخشي خرابه جاز بيعه وقال المحقق
الكركي في كنز الفوائد وحواشي التحرير والمعتمد جواز البيع في ثلاثة مواضع احدها ما اذا خرب واضمحل بحيث
لا ينتفع به كحصير المسجد اذا رث وجذعه اذا انكسر فيجوز البيع ثانيها ما اذا حصل خلف بين اربابه بحيث
يخاف منه الاداء الى تلف الاموال والنفوس ثالثها ما اذا لحق الموقوف عليهم حاجة شديدة ولم يكن لهم ما
يكفيهم من غلته وغيرها وقال الشهيد الثاني في الروضة والاقوى في المسئلة ما دلت عليه صحيحة علي بن مهزيار
عن ابي جعفر الجواد عليه السلام من جواز بيعه اذا وقع بين اربابه خلف شديد وعلله عليه السلام بانه ربما جاء فيه تلف الاموال
والنفوس وظاهره ان خوف ادائه اليهما والى احدهما ليس بشرط بل هو مظنة لذلك قال ولا يجوز بيعه في غير ما
ذكرناه وان احتاج الى بيعه ارباب الوقف ولم تكفهم غلته او كان اعود او غير ذلك مما قيل لعدم دليل صالح عليه وفي
المسالك في كتابي الوقف والبيع نحو من ذلك هذه عبارات الاصحاب واقوالهم وقد تبين منها انهم بين مانع من
بيع الوقف مطلقاً ومجوز له في الجملة ومتوقف في الحكم كالفاضلين والشهيد في النافع وظاهر التحرير والمعتمد
ان الاكثر على جواز البيع بمعنى الايجاب الجزئي المقابل للسلب الكلي وكلامهم في تعيين محل الجواز والسبب المجوز
على ما ترى من الاختلاف الشديد الذي قلما اتفق مثله في شيء من المسائل حتى انفرد كل واحد منهم بقول بل
صار لكل عبارة لهم قولاً مستقلاً وخالف الواحد منهم نفسه في الكتاب الواحد فذهب في كتاب البيع الى شيء وفي
الوقف الى آخر وربما اتفق لبعضهم الاختلاف في المقام الواحد ما بين اول كلامه وآخره وليس المراد عدم اشتراك
الاقوال في شيء من الاسباب والافراد لحصول الاشتراك في الاكثر منها كما يأتي التنبيه عليه بل عدم التوافق بين قولين منها او اكثر

في تمام

في تمام القول نفياً واثباتاً وان كان ذلك قد يتوهم في بعضها كالمراسم مع الانتصار والوسيلة مع المبسوط
اذ بعد النظر تتبين المخالفة فيها ايضاً من بعض الوجوه والذي يدور عليه اقوال المجوزين من مشترك ومختص
اثنا عشر امراً الاول كون الوقف منقطعاً غير مؤبد كما في الغنية والكافي والمهذب على اختلاف بينها فيما يجوز منه
على ما سبق بيانه الثاني عكس الاول وهو ان يكون مؤبداً غير منقطع وهو قول السيوري حيث اجاز بيع المؤبد خاصة
اذا آل امره الى الخراب لاجل الاختلاف بحيث يبطل ولا ينتفع به الثالث الضرورة الداعية الى بيع الوقف على ما في المقنعة
والانتصار والنهاية والمراسم والغنية وكنز الفوائد وحواشي التحرير الرابع صيرورة الوقف بحيث لا يجدي
نفعاً كما في المقنعة والمراسم ومحتمل الانتصار الخامس خراب الوقف مع عدم وجود عامر له كما في المقنعة والخلاف و
المختلف ووقف التذكرة وظاهر الانتصار السادس تادية بقائه الى خرابه مطلقاً كما في ظاهر التحرير في كتاب البيع او
لوقوع الخلف بين اربابه كما في تلخيص المرام السابع خشية الخراب اما مطلقاً كما في النهاية وغاية المرام او
لوجود الحاجة الشديدة المانعة عن عمارته كما في ظاهر المبسوط والوسيلة والجامع او لوقوع الخلف بين اربابه كما في
المعالم ووقف الشرائع والقواعد والارشاد الثامن وقوع الخلف الشديد بين ارباب الوقف مطلقاً على ما
في الروضة وكذلك او بشرط التادية الى الفساد مطلقاً كما في الدروس وغاية المراد وكنز الفوائد وحواشي
التحرير التاسع الخراب مع الخلف بين الارباب كما في بيع الارشاد العاشر التادية الى الخراب والخلف الاربابي مع كون
كذا البيع اعود كما في بيع الشرائع والقواعد الحادي عشر الخوف من الخراب معللاً بالخلف مع الاعودية كما في بيع التذكرة
الثاني عشر صيرورته بحيث لا يحصل نفعاً مع خشية خرابه كما في الغنية وحكى الشهيد في شي وغاية المراد عن
المفيد ره جواز بيع الوقف اذا كان البيع اعود على الموقوف عليهم وانفع لهم وتبعه عليه جملة المتاخرين ولم اجد
ذلك في كلامه وعبارته المنقولة عنه خالية عنه بل قاضية بخلافه حيث اشترط فيها الضرورة ومقتضاها
عدم جواز البيع بمجرد كونه اعود والعلم لم ينقل عنه خلافه وللفكرة الا ما سبق من كلامه المتضمن لجواز البيع
في ثلاثة مواضع احدها الضرورة ثم ذكر المفيد ره قبل كلامه المنقول جواز رجوع الواقف في الوقف اذا
احدث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونتهم والتقرب الى الله بصلتهم او كان تغيير الشرط في الوقف الى غيره ارد
عليهم وانفع لهم من تركه على حاله والعلامة في المختلف حكى عنه ذلك في مسئلة سابقة على هذه المسئلة وليس في ذلك

حديث البيع ولا تغيير الموقوف عليهم للوقف والتمهيد له في غاية المراد ضمّ هذين الامرين الى الاسباب الثلاثة التي
جوّز المفيد معها بيع الوقف ونسب جواز بيع الوقف في ذلك كله اليه على وجه يؤذن بكون ذلك كلاما واحدا
مسوقا لبيان جواز البيع والرجوع الى المقنعة قاض بخلافه وكذا النظر في الامر الاول من هذين الامرين وهو
احداث الموقوف عليهم ما يمنع الشرع من معونتهم فانه لا يصلح ان يكون سببا للبيع الموقوف عليهم بل لرجوع الواقف
واما الثاني فهو وان صلح لها الا انه ضمه الى ما لا يصلح لها قرينة على عدم ارادتها وجواز رجوع الواقف فيه
ينقض الوقف لا يقتضي جواز البيع من الموقوف عليه لا لفظا ولا معنى فينبغي ان يلحظ ذلك والذي وقفت عليه
من الاخبار المتضمنة لجواز بيع الوقف في الجملة عدة روايات منها ما رواه المشايخ الثلاثة في كتبهم الاربعة بطرق
متعددة اكثرها صحيح عن علي بن مهزيار قال كتبت الى ابي جعفر الثاني ع ان فلانا ابتاع ضيعة فاوقفها
وجعل لك في الوقف الخمس ويسال عن رايك في بيع حصتك من الارض او تقويمها على نفسه بما اشتراها
او يدعها موقوفة فكتب الي اعلم فلانا اني آمره ان يبيع حقي من الضيعة وايصال ثمن ذلك الي وان ذلك رأيي
ان شاء او يقومها على نفسه ان كان ذلك اوفق له قال وكتبت اليه ان الرجل ذكر ان بين من وقف عليهم هذه الضيعة
اختلافا شديدا وانه ليس يأمن ان يتفاقم ذلك بينهم بعده فان كان ترى ان يبيع هذا الوقف ويدفع
الى كل انسان منهم ما وقف له من ذلك امرته فكتب الي بخطه واعلمه ان رأيي له ان كان قد علم الاختلاف ما بين اصحاب
الوقف ان بيع الوقف امثل فانه ربما جاء في الاختلاف تلف الاموال والنفوس وما رواه المشايخ ايضا في الصحيح
والحسن عن الحسن بن محبوب عن علي بن رئاب عن جعفر بن حيان قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل وقف غلة له
على قرابته من ابيه وقرابته من امه واوصى لرجل ولعقبه ليس بينه وبينه قرابة بثلاثمائة درهم في كل سنة و
يقسم الباقي على قرابته من ابيه وقرابته من امه فقال جائز للذي اوصى له بذلك قلت ارايت ان لم
يخرج من غلة تلك الارض التي اوقفها الا خمسمائة درهم فقال اليس في وصيته ان يعطى الذي اوصى له من
الغلة ثلاثمائة درهم ويقسم الباقي على قرابته من ابيه وامه قلت نعم قال ليس لقرابته ان يأخذوا من الغلة
شيئا حتى يوفى الموصى له ثلاثمائة درهم ثم لهم ما يبقى بعد ذلك قلت ارايت ان مات الذي اوصي له قال ان مات
كانت الثلاثمائة درهم لورثته يتوارثونها ما بقي احد منهم فان انقطع ورثته ولم يبق منهم احد كانت الثلاثمائة

درهم

درهم لقرابة الميت يرد الى ما يخرج من الوقف ثم يقسم بينهم يتوارثون ذلك ما بقوا وبقيت الغلة قلت
فللورثة من قرابة الميت ان يبيعوا الارض اذا احتاجوا ولم يكفهم ما يخرج من الغلة قال نعم اذا رضوا كلهم وكان ن
البيع خيرا لهم باعوا وما رواه الطبرسي احمد بن علي بن ابي طالب في الاحتجاج عن محمد بن عبد الله بن جعفر الحميري
عن صاحب الزمان ع انه كتب اليه روي عن الصادق ع خبر مأثور اذا كان الوقف على قوم باعيانهم واعقابهم فا
جتمع اهل الوقف على بيعه وكان ذلك اصلح لهم ان يبيعوه فهل يجوز ان يشترى من بعضهم ان لم يجتمعوا كلهم
على البيع ام لا يجوز الا ان يجتمعوا كلهم على ذلك وعن الوقف الذي لا يجوز بيعه فاجاب ع اذا كان الوقف على
امام المسلمين فلا يجوز بيعه واذا كان على قوم من المسلمين فليبع كل قوم ما يقدرون على بيعه مجتمعين ومتفرقين
ان شاء الله تعالى وما رواه الشيخ والصدوق باسنادهما عن محمد بن علي بن محبوب عن محمد بن الفرج عن علي بن معبد
قال كتب اليه محمد بن احمد بن ابراهيم بن محمد في سنة ثلث وثلثين ومائتين يسال عن رجل مات وخلف امرأة وبنين
وبنات وخلف لهم غلاما اوقفه عليهم عشر سنين ثم هو حر بعد العشر سنين فهل يجوز لهؤلاء الورثة بيع هذا
الغلام وهم مضطرون اذا كان على ما وصفته لك جعلني الله فداك فكتب لا تبيعه الى ميقات شرطه الا ان يكونوا
مضطرين الى ذلك فهو جائز لهم وما رواه الشيخ باسناده عن محمد بن علي بن محبوب عن ابي طاهر بن حمزة قال
كتب اليه وعن محمد بن عيسى العبيدي قال كتب احمد بن حمزة الى ابي الحسن ع مدين وقف ثم مات صاحبه وعليه الثاني صح
دين لا يفي بماله فكتب ع يباع وقفه في الدين ورواه الصدوق في الفقيه باسناده وفيه مدين اوقف كما في بعض
نسخ التهذيب هذه اخبار الجواز وقل من تعرض لغير الخبرين والحديث الاول هو عمدة اسنادا ومتنا واختلف
افهامهم واضطربت اقوالهم في حمل الصدر وما وافقه على المنقطع واجرى المؤبد على الاصل والشيخ في كتابي ي
الاخبار حمله على الرخصة في البيع مع تادية البقاء الى الضرر والاختلاف وخراب الوقف ووافقه جماعة في اصل
الحمل وان خالفوا في بعض القيود واقتصر على خوف التادية الى ذلك او بعضه واكتفى بعضهم بوقوع الخلف
الشديد ولم يشترط التادية الى الفساد ولا الخوف منها والحق ان الرواية مع كونها مكاتبة لا دلالة فيها على
جواز بيع الوقف مطلقا فضلا عن المؤبد اما صدرها فلتضمنه بيع حصة الامام ع فالامر فيه ظاهر لان القبض شرط
في الوقف وهو غير متحقق في حصته ع بالفرض وحمله على توكيل الواقف بقبضه عنه قبل بيعه تاويل من غير

دليل وكذا القبول ولا دلالة في الحديث عليه ايضا وامره ببيع حقه من الضيعة ليس نصا فيه لاحتمال قبوله على
جهة الوقف ومن الجائز علمه بتفويض امر تلك الحصة اليه بل كونها من الخمس الثابت له باصل الشرع كما احتمله
الع المجلسي في حواشي التهذيب فيكون تصرف الواقف فيها بالوقف فضوليا باطلا لعدم تعقبه الاجازة او
فاسدا من اصله لعدم جواز وقف مال الشخص على نفسه او بطلان تصرف الفضولي عموما او خصوصا على تقدير تحقق
الشرط فيتضمن ذلك جواز بيع المنقطع دون المؤبد وحمله على كونه وقفا على امام المسلمين مع كونه خلاف الظاهر
يتضمن جواز بيع المؤبد من دون شرط ولا قائل به الا ان يقال ان اضافة ارباب الحصص الباقين على ما هو المفروض
في اخر الرواية هو المجوز لبيع هذه الحصة وامعان النظر في الحديث يابى ذلك وظاهر الحديث الثالث يدفعه
واما مجمل الرواية المتضمن لجواز بيع ما عدا حصة الامام ع من الضيعة وهو محط النظر فيها فظاهره الانقطاع كما
فهم الصدوق ومن تبعه اذ لا تعرض فيها لذكر الاعقاب فضلا عمن لا ينقرض فلا يصلح التمسك بها في جواز بيع
المؤبد كما فعله الاكثر ومع ذلك فليس فيها ما يدل على تحقق الاقباض ولا حصول القبول بالفعل فيحتمل ان يكون تجويز
بيعه لعدم تمامية الوقف كما نبه عليه فخر المحققين او لكون الوقف فيه بمعنى الوصية كما ذكره بعض المتاخرين ويدل على
عدم ارادة الوقف التام منه تضمنه لجواز بيع الواقف كما هو مقتضى ظاهر الجواب وصريح السؤال ولو تم الوقف انقطع تصرف
الواقف فيه ببيع وغيره وان جاز للموقوف عليه بيعه في بعض الوجوه على المشهور ومن هذا يعلم عدم تعلق الحديث
بالمدعى فان المقصود بيع الموقوف عليه ومدلول الحديث بيع الواقف وهو خلاف المقصود يشترط
في البيع القدرة على التسليم بالاجماع كما في كرة وكنز الفوائد وحواشي التحرير فلا يصح بيع ما يتعذر
تسليمه كالطير في الهواء والسمك في الماء وفي المبسوط الاجماع عليهما كما في التذكرة في الاول واما الثاني
فنسب الحكم به الى اكثر العلماء كالامامية والفقهاء الاربعة من الجمهور وغيرهم قال ولا نعلم لهم مخالفا وفي
الغنية واعتبرنا ان يكون المعقود عليه مقدورا على تسليمه تحفظا مما لا يمكن فيه ذلك كالسمك في الماء
والطير في الهواء فان ما هذه حاله لا يجوز بيعه بلا خلاف والاصل في هذا الحكم مضافا الى الاجماع وضع الاول حديث
النهي عن بيع الغرر وهو حديث مشهور معتبر متلقى بالقبول ومعلوم من سنن الرسول وقد اجمع عليه المخالف والمؤالف والقائل
بحجية خبر الواحد والراد له كالسيد المرتضى حتى رد به كثير من الاخبار المسندة المروية من طرق الاصحاب والغرر فيه بمعنى

وابن زهرة وابن ادريس صح

الخطر

خاطر

الخطر قاله في الصحاح والمصباح والاساس والمغرب والمجمل يقال هو على غرر اي على خطر من قولهم غرر بنفسه اذا
لها ومنه الدعاء وتعاطي ما فيه غرر اي خاطر وغفلة والمخاطرة في غير المعتد وظاهره منكور
وعن الاصمعي والازهري ان بيع الغرر ما كان على غير عهدة ولا ثقة ومنه صحيح عن ان يغر موثوق به وهو راجع
الى الاول وكذا ما في القاموس وغرر بنفسه تغريرا عرضها للهلكة والاسم الغرر وقيل هو ما كان له ظاهر يغر المشتري
وباطن مجهول قاله ابن الاثير في نهايته وحكاه الهروي في الغريبين عن ابن عرفة والظاهر ان المراد بالمجهول ما يعم
مجهول الاصل ومجهول الحصول فيوافق ما تقدم في الصحاح والمجمل والمغرب ومجمع البحرين تمثيل بيع الغرر ببيع
السمك في الماء والطير في الهواء وهو نص في المدعى وفي كره انه قد فسر به وهو محمول على التمثيل وفي جامع
ابن سعيد الغرر ما انطوى امره وهو تعريف جامع وروى ابن ابي المكارم الفقيه عن امير المؤمنين ع ان الغرر
عمل ما لا يؤمن معه الغرر وهذا انما ظ لجميع ما قالوه وتحريم بيع الغرر يقتضي فساده لتوجه النهي فيه الى ركن
المعاملة بناء على ان الاضافة فيه من اضافة المصدر الى المفعول وللملابسة والمراد الغرر الحاصل من احد العوضين
وقيل المفسد في مثله لفقد دليل الصحة فان قوله تعالى احل الله البيع لا يدل على صحة البيع المحرم واما النهي فلا
ولا الترغيب لانه في المعاملات لا يقتضي الفساد وفيه منع حصر المقتضي في الاية وثبوت الاقتضاء في النهي مطلقا
بحسب الشرع وتحقيقه في الاصول ولا اثر للخلاف هنا للاجماع على فساد المنهي عنه لهذا المعنى وهو كاف في
المطلوب والعلم يتعين السبب الثاني النهي عن بيع الانسان ما ليس عنده رواه الشيخ في الخلاف عن حكيم عن النبي ص
واحتج به على بطلان بيع الفضولي وابن ادريس مرسلا واستدل به على ما ذهب اليه من المنع عن بيع الموصوف
حالا والعرف في لعدم الجابر في الموضعين بمنع الدلالة ولا كلام فيها في تسليم اصل الحديث وروى الشيخ
في نيب في الصحيح عن سليمان بن صالح والظاهر انه الثقة عن ابي عبد الله ع قال نهى رسول الله ص عن سلف وبيع
وعن بيعين في بيع وعن بيع ما ليس عندك وعن ربح ما لم يضمن وليس المنع من بيع ما ليس عند البائع لاشتراط ط
حضور المبيع للاجماع على صحة بيع الغائب ولا لوجوده بالفعل لانتقاضه بالسلف فيجب ان يكون لاشتراط
القدرة على التسليم وهو المطلوب لا يقال لعل المراد اشتراط ملكية البائع والمقصود بطلان بيع الفضولي كما
فهمه الشيخ واحتج به لان المنهي عنه في الحديث بيع ما ليس عنده دون ما ليس له وقد يكون الشيء عنده وليس

لمن قد يكون له وليس عنده واشتراط الملكية بالأول لصحة بيع الوكيل والولي والحمل على ما يشملهما والمالك دون
الفضولي تعسف بعيد على ان العصمة الى ذلك لا يمنع من ارادة غيره بعموم اللفظ فان قوله ما ليس عنده يشمل
المملوك والمتعذر تسليمه وان دخل غير ملكه الغائب على القول ببطلان بيع الفضولي بعد تسليم الارادتين
فيصح التمسك به في المطلوب والعلم بتخصيص النهي به فما يعلم قد ورد من طرق الاصحاب ما ينافي ذلك ويدل على ان
الحديث المذكور عامي لا اصل له وانه قد خرج في روايات اصحابنا مخرج التقية روى الكليني في الحسن كالصحيح
عن عبد الرحمن بن الحجاج قال قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يجيئني يطلب المتاع فاقاوله على الربح ثم اشتريه فابيعه
منه فقال اليس ان شاء اخذ وان شاء ترك قلت بلى قال لا بأس به فقلت ان من عندنا يفسده قال ولم قال
باع ما ليس عنده قال فما يقول في السلف قد باع صاحبه ما ليس عنده فقلت بلى قال فانما صلح من قبل انهم يسمونه
سلما ان ابي كان يقول لا بأس ببيع كل متاع كنت تجده في الوقت الذي بعته فيه وروى الشيخ في الموثق و
الصدوق في الصحيح عنه قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن الرجل يشتري الطعام من الرجل ليس عنده فيشتري منه
حالا قال ليس به بأس قلت انهم يفسدونه عندنا قال واي شيء يقولون في السلم قلت لا يرون به بأسا يقولون
هذا الى اجل فاذا كان الى غير اجل وليس عند صاحبه فلا يصلح فقال اذا لم يكن اجل كان احق به ثم قال لا بأس ان
يشتري الطعام وليس هو عند صاحبه الى اجل فقال لا يسمى له اجلا الا ان يكون بيعا لا يوجد مثل العنب
والبطيخ وشبهه في غير زمانه فلا ينبغي شراء ذلك حالا قلت مقتضى الروايتين تكذيب العامة في الحكم المذكور
وليس فيهما ما يدل على تكذيبهم في الحديث لا نصا ولا ظاهرا وبطلان ما قالوه من منع الموصوف المبهم حالا لا
يمنع من صحته وورود النهي المنع من بيع ما ليس عند البائع غاية الامر وجوب تخصيصه بما لا يتعذر التسليم
ان قلنا بدخول المبهم في ظاهر الحديث الثالث ان صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج المذكورة صريحة دالة بمفهومها
ومنطوقها على المنع من بيع ما لا يجده البائع حال البيع واشتراط البيع حالا بوجود المبيع في الحال الرابع ان حديث
الآبق الدال على المنع من بيعه منفردا وليس الا لتعذر تسليمه فيكون القدرة على التسليم شرطا وقد يقال ان
الحديث المذكور قد تضمن جواز بيعه منضما الى غيره وهذا ينافي الشرط المذكور لان الآبق قد يكون جزء المبيع وهو
متعذر التسليم وتعذر الجزء يستلزم تعذر الكل ويمكن دفعه بان ظاهر جماعة من الاصحاب الاجتزاء بالضميمة

١٢ اذا لم يكن اجل كان اجود ثم
لا بأس ان يشتري الطعام
وليس عند صاحبه حالا
والى اجل فقال

مطلقا

مطلقا ومقتضاه كون الشرط المتفق عليه هو القدرة على التسليم في الجملة ولو في جزء المبيع وعلى هذا فلا اشكال
لكن ظاهر الاكثر وصريح البعض عدم الاجتزاء بها في غير الآبق وما الحق به من الضال وشبهه ومنهم من حكى الاجماع
على ذلك كما سمعت فيه وجه وربما يقال في اتمام الاستدلال ان المنع من بيع الآبق منفردا يستلزم المنع من غيره مما
يتعذر تسليمه كذلك اجماعا فانه في معناه بل هو اولى بالمنع منه والمنع من بيعه منفردا يستلزم المنع من بيعه منضما
لعدم القائل بالفصل وقد يستدل على اشتراط القدرة على التسليم بوجوب تسليم كل من المتبايعين ما انتقل
عنه بالبيع الى صاحبه فيجب ان يكون مقدورا لاستحالة التكليف بالممتنع وان الغرض من البيع انتفاع كل
منهما بما يصير اليه من العوض ولا يتم الا بالتسليم فيكون القدرة عليه شرطا وان بذل الثمن على غير المقدور سفه
وتضييع للمال فيكون ممنوعا ويتوجه على الاول انه ان اريد اثبات اشتراط القدرة على التسليم بوجوب التسليم منجزا
فذلك باطل لانه مشروط بالبيع وان اريد اثبات اشتراطها بوجوب الاقدام على ما يتمكن معه من فعل الواجب
اذا وجب منعنا الوجوب على الاطلاق فان التكليف مشروط بالقدرة والعجز السابق على البيع كالمتجدد فكما
لا يجب التسليم في الثاني فكذا في الاول لان الاصل في الوجوب عدم التقييد وقد ثبت بالقياس الى العجز
المتجدد فيجب في السابق لان القدرة على التسليم اذا كانت شرطا كان الوجوب بالقياس اليهما مطلقا لكونهما مفروض
الحصول على هذا التقدير لان هذا الاصل معارض بمثله في جانب البيع فان الاصل عدم اشتراطه بالقدرة
على التسليم فيجب تقييد وجوب التسليم بحصول القدرة السابقة كاللاحقة وعلى الثاني بكون الغرض من البيع
الانتفاع مطلقا بل بعد تسليمه والانتفاع بالمتعذر من البيع كالانتفاع بالمتعذر بعده وعلى الثالث المنع
من لزوم السفه والتضييع على الاطلاق فان بذل القليل من المال في مقابلة الخطير المتوقع الحصول مما
يقدم عليه العقلاء ولا يعد مثله سفها ولا تضييعا واذا قلنا بعدم الاجتزاء بالضميمة في بيع غير المقدور
كما هو المشهور كان توجه المنع عليه ابين واظهر واعلم ان القدرة على التسليم شرط في كل من العوضين فكما يجب
في المبيع ان يكون مقدورا للبائع يجب في الثمن ان يكون مقدورا للمشتري لاشتراك المقتضي وهو النهي
عن بيع الغرر بناء على ان المراد ببيع الغرر البيع المشتمل على الغرر كما هو الظاهر لا بيع المشتمل عليه وقد سبق
عن الباهر انه نفى الخلاف عن اشتراط القدرة على التسليم في المعقود عليه وهو يتناول الثمن والمثمن

وقال في كره ان اشتراط القدرة على التسليم اجماعي في صحة البيع ليخرج البيع عن كونه بيع غرر وهذا عام في الفضولي
ومن الاصحاب من فرض المسئلة في المبيع كالفاضلين في الشرائع والتحرير والتذكرة والشهيدين في س ولك ومرادهم
التخصيص به بل التنصيص على المبيع ليعرف حكم الثمن بالمقايسة والاكثر اطلقوا الشرط بحيث يتناول العوضين
معا ولا ريب في انه اولى واولى منه التصريح بهما كما في كنز الفوائد ويعم **تكميل** القدرة على التسليم التي
هي شرط في البيع هي القدرة المعلومة للمتبايعين حال العقد دون القدرة الواقعية لان الغرر لا يندفع بمصادفة
الواقع وانما يرتفع بالعلم فلو باع مالا يعلم حصوله فيه بطل البيع وان قدر عليه بعده ولو باع ما يعتقد تمكنه منه
صح وان تبين العجز والمعتبر في العلم الوثوق بالتمكن فلا يشترط اليقين ولا يكفي فيه مطلق الظن ثم القدرة
المعتبرة هي قدرة العاقد اذا كان مالكا او وليا او وكيلا في البيع ولوازمه اما اذا كان وكيلا على مجرد العقد
واجراء الصيغة فالشرط قدرة الموكل لانه المطالب بالتسليم دون الوكيل ويظهر الفائدة فيما اذا قدر احدهما
على التسليم دون الاخر فانه ان كان الموكل صح البيع والا بطل ولو كان احد المتعاقدين وكيلا على البيع وما يتبعه من
اللوازم وعلم الاخر بذلك ورضي بتسليم الموكل كفى في صحة البيع قدرة احدهما ان رضي الموكل بوقوعه عليه فلو
عجزا معا بطل البيع واما الفضولي فهذا الشرط غير متحقق فيه ومن ثم ترجح بطلانه وذلك لان اجازة المالك غير
معلومة الحصول اذ قد لا يحصل القدرة على التسليم مطلقا وقد تحصل لكن بالقياس الى نفس العقد دون لوازمه
فلا يحصل من العاقد وقدرة المالك انما تؤثر لو بني عليها العقد وحصل التراضي بها حال البيع عرفت ان بيع
المأذون لا يكفي فيه قدرة الاذن مطلقا بل مع الشرط المذكور وهو غير متحقق في الفضولي والبناء على القدرة
الواقعية باطل اذ القدرة المشروطة هي القدرة المعلومة دون الواقعية كما سبق بيانه والقدرة الواقعية
انما يتحقق حال الاجازة لا قبلها ضرورة ان الاجازة اللاحقة لا تؤثر في القدرة السابقة والمعتبر من القدرة على
ما سبق فيه ما كان حال البيع او قريبا منه في البيع الحال وعند حلول الاجل وما يقرب منه في المؤجل ولا ريب ان ذلك غير
حاصل في بيع الفضولي والتأجيل بالاجازة غير ملحوظ في العقد ولو اشترط لم يصح لجهالة الاجل والحاصل ان
القدرة قبل الاجازة لم توجد وبعدها ان وجدت فلا تنفع لا يقال انه قد يحصل الوثوق للفضولي بارضاء المالك
وانه لا يخرج عن رأيه فيتحقق له بذلك القدرة على التسليم حال العقد لان هذا الفرض يخرج الفضولي عن كونه

فضوليا

له ۴

فضوليا لمصاحبة الاذن للبيع غاية الامر حصوله بالفحوى او شاهد الحال وهما من انواع الاذن ومع الاذن لا يكون
فضوليا ولا يتوقف صحة بيعه على الاجازة ولو سلمنا بقاءه على الصفة فمعلوم ان القائلين بصحة بيع الفضولي
لا يقصرون الحكم على هذا الفرض كما يعلم من الرجوع الى كلامهم وتفريعاتهم التي فرعوها على هذا الاصل **مسألة**
اطلق الشيخ في المبسوط المنع من بيع الطير في الهواء وكذا ابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس وابن
سعيد معللين المنع بانتفاء القدرة على التسليم وقيده الفاضلان في الشرائع وكرة والقواعد والارشاد و
الشهيدان في س والروضة ولك والمحقق الكركي في كنز الفوائد والمحقق في العالم بما اذا لم يجر العادة بعوده
واجازوا بيعه مع قضاء العادة بالعود بناء على تنزيل العادة منزلة الواقع فيكون بمنزلة العبد المنفذ في الحوائج بل اولى
لفقد الداعي الى الاباق ولانه موثوق برجوعه فيكون مقدورا على تسليمه وتردد فيه العلامة في النهاية فاحتمل الصحة
لما ذكر والبطلان لانتفاء القدرة في الحال مع عدم الوثوق بالعود اذ ليس له عقل باعث وفيه وجود الباعث وهو
الالف برجوعه والانس بالفه وان انتفى العقل ويمكن تنزيل اطلاق الشيخ ومن تابعه على التقييد المذكور كما يشعر به
التعليل بتعذر التسليم واما اذا كان الطير في برجه فان كان البرج مسدودا جاز بيعه اجماعا ولا فرق في ذلك
بين ان يكون ضيقا او واسعا لتحقق القدرة فيهما قاله في ط وحكى فيه قولا بالمنع مع السعة لما فيه من الكلفة ولا
ريب في ضعفه وكانه لتعلق العادة وان كان مفتوحا قال الشيخ لا يصح بيعه وهو ظاهر الوسيلة واقتصر في كرة على
حكاية ذلك عن الشيخ معللا بانه اذا قدر على الطير لم يمكن تسليمه ويجب تقييده بما اذا لم تقض عادته بعوده لو
طار والا جاز بيعه كالطائر بل هو اولى واما السمك في الماء فقد اجاز العلامة في القواعد والارشاد بيعه اذا كان الماء
محصورا وهو قضية كلام الشيخ في ط وزاد في س والعالم اشتراط المعلومية وفي الشرائع وكرة وكنز الفوائد
ولك اشتراط الملك ايضا ولا اشكال في اعتبار الشروط الثلاثة معتبرة في الجواز اجماعا ومن اقتصر على الحصر
فقد نظر الى ما يقتضيه التفريع على اشتراط القدرة على التسليم ومن لم يتعرض للملك فلظهور اعتباره في البيوع
يكفي فيه وجوده فيما اعتبر لجوازه كما صرح به في التحرير بعد ذكر المعلومية المشاهدة على ما في الشرائع والتذكرة
وغيرهما ولا يحتاج الى معرفة وزنه وان كان موزونا بعد الخروج من الماء واحتمله في نهاية الاحكام وهو بعيد
وهل يعتبر فيه العلم بالعدد فيه وجه قوي وقواه في المسالك حاكيا ذلك عن التذكرة وعلى هذا فالمعتبر في معلومية

مشاهدة بحيث يمتنع عنه الفرار كعنزه مما يباع بالمشاهدة ويكفي في الحصر امكان الاصطياد كما في كره فلو كان في بركة عظيمة
تتعذر اصطياده منها لم يجز بيعه ولو شق مشقة شديدة جاز البيع لوجود القدرة ولا ينافيها المشقة
ذهب اليه العلامة في النهاية وكره والمحقق الكركي والشهيد الثاني في كنز الفوائد ولك وهو ظاهر المبسوط وفي س
فلو كان يمكن تسليمه بعد مدة جاز وهو اصح الا ما قالوه والحلي ابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس
المنع من بيع السمك في الماء كالطير في الهواء وهو منزل على ما اذا تعذر التسليم كما يقتضيه تعليلهم بانتفاء
القدرة الظاهرة تحققها في بعض افراد هذه المسئلة وقد نبه في الخلاف عن الخلاف مسئلة لا يجوز بيع المغصوب
على غير الغاصب اذا لم يتمكن منه البائع ولا المشتري اجماعا لانتفاء القدرة عليه ويجوز بيعه على الغاصب مطلقا
كما في نهاية الاحكام لحصوله في يده فلا حاجة الى التسليم وعلى من يقدر على انتزاعه منه كما في لف والنهاية وكره و
القواعد والايضاح وكنز الفوائد لان المقصود حصوله للمشتري وهو متحقق وقد تردد المحقق الكركي فيكون الشرط
امكان تسليم البائع او تسلم المشتري ولولا هذا لامتنع القول بذلك لانه يلزم مخالفة الاجماع وهذا لازم لكل
من قال بصحة بيع الابق لمن يقدر عليه كالسيد والشهيد وغيرهما فانه في معناه ثم المشتري ان كان جاهلا تخير
مطلقا اذ ليس عليه تحمل كلفة الانتزاع قاله في كره والنهاية ولو كان عالما بالحال لزم البيع فلا خيار له مع تبائع
القدرة كما في الكتابين المذكورين وان تجدد له العجز ففي التذكرة انه كذلك لسقوط الخيار حال البيع فلا
يتجدد بعده متمسكا بالاستصحاب واحتمل في النهاية ثبوت الخيار وقطع به في القواعد وعلله الشارح بانه
قبل القبض من ضمان البائع وظاهر القولين وفيه منع ضمانه حيث لا يجب عليه تسليمه ولو قدر البائع على
انتزاعه من الغاصب صح بيعه على القادر والعاجز نص عليه العلامة في كره والنهاية ولف وفخر المحققين والمحقق
الكركي لتحقق الشرط كما هو المفروض مع انتفاء المانع وهو لازم لمن قال بصحة بيع الابق مع تمكن البائع
منه كابن الجنيد والشهيد الثاني وغيرهما وفي كره لو باع مالك المغصوب فان كان يقدر على استرداده و
تسليمه صح البيع كالوديعة اجماعا وقال الشيخ في ط في كتاب الغصب فاذا غصب العين وحصلت بيده
عليه بيع المالك له لا يصح لان يده ليست عليه قال في لف بعد نقل هذا المنقول عنه وليس بجيد بل
الاقوى الصحة فانه اصح بان القدرة على التسليم شرط قلنا لا يلزم من الغصب عدم القدرة ثم لو سلمنا

ذلك

بالاصطياد ح

ذلك وفرضنا امكان القبض من المشتري او باعه على الغاصب صح فالاطلاق الباطل ممنوع ولعل اطلاق كلام الشيخ
محمول على الغالب من عدم التمكن من المغصوب وعدم اقدام الغاصب على ابتياعه فيرتفع الخلاف وينقدح
عن الشيخ اعتراض المختلف مسئلة يصح بيع الابق مع الضميمة بالنص والاجماع كما في الانتصار والخلاف ق
والغنية وكشف الرموز والتنقيح وفي المهذب البارع انه لا خلاف فيه واما بيعه منفردا فقد اطلق الشيخان
في المقنعة والخلاف المنع منه وكذا ابن البراج على ما في المختلف وسلار وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة
والمحقق في الشرائع والنافع وابن سعيد في النزهة والجامع والعلامة في الارشاد والتبصرة والصيمري في تلخيص
لان القدرة على التسليم شرط في صحة البيع وهي منتفية في الابق وللاجماع الغنية على المنع من بيع الابق منفردا
كما في الخلاف ولما رواه الشيخ والكليني عن رفاعة النخاس في الصحيح قال سالت ابا الحسن موسى ع فقلت له ايصلح لي
ان اشتري من القوم الجارية الابقة واعطيهم الثمن واطلبها انا فقال لا يصلح شراؤها الا ان تشتري منهم معها
ثوبا او متاعا فتقول لهم اشتري منكم جاريتكم فلانة وهذا المتاع بكذا وكذا درهما فان ذلك جائز وما
رواه المشايخ عن سماعة في الموثق عن ابي عبد الله ع في الرجل يشتري العبد وهو ابق عن اهله قال لا يصلح
الا ان يشتري معه شيئا اخر ويقول اشتري منك هذا الشيء وعبدك بكذا وكذا فان لم يقدر على العبد كان
الذي نقده فيما اشترى منه وقيل لا يجوز بيعه الا على من هو في يده وهو ظاهر العلامة في النهاية والقواعد و
الشهيد في س وصريح الحلي في المعالم لزوال وصف الاباق في هذا الفرض ولا بيع الشيء ممن هو في يده جائز
قطعا والتسليم معه اما ساقط لامتناع تحصيل الحاصل او حاصل في الكون الثاني في يد المشتري بصيغة
استناد البيع فيتحقق الشرط به وذهب السيد المرتضى في الانتصار الى المنع من بيعه الا اذا كان بحيث يقدر
عليه المشتري وحكى الاجماع على ذلك واختاره العلامة في كره والتحرير والشهيد في المع والمحقق الكركي في
حواشي التحرير واستقربه الحسن في كشف الرموز والشهيد في س بعد اختياره التفصيل الاول وهو محتمل
النهاية والقواعد والايضاح وكنز الفوائد فانها صحت بيع المغصوب ممن يقدر على انتزاعه وهذا في معناه
ويدل عليه مضافا الى الاجماع المنقول عن السيد وجود المقتضي للصحة وهو العقد الواقع من اهله في محله
وانتفاء المانع فان الغاية المقصودة من التسليم حصول المبيع بيد المشتري وهو ممكن بالفرض غاية الامر

استناده اليه وهذا ان لم يكن اولى من تمكن البائع فلا ريب انه لا ينقص عنه والعذر في مثله منتفيا وكذا السفه
والاجماع على منعه ممنوع والمنقول منه معارض بما هو اقوى منه والاطلاق النص منزل على الغالب من تعذر
الوصول او مقيد به فان الحكم معلل قطعا وليس تعبدا محضا كما صرّح بنا طه بصدق اسم الاباق حرج فالشرط تمكن
المشتري من المبيع بنفسه او بواسطة البائع او قدرة البائع على التسليم ولو بواسطة المشتري كالاضر وهذا
القول يلزمه جواز بيع الآبق ممن هو في يده فانه متجانس بعده مما مكان تحصيله فهو حصول بالفعل اولى وفي كره النص
عليهما وكلام المرتضى لا يابى شموله لهما وقال ابن الجنيد على ما في لف ولا يشتري الآبق وحده الا اذا كان بحيث
يقدر عليه المشتري او يضمنه له البائع فاستثنى من المنع صورتين والصورة الاولى هي التي نص عليها المرتضى ومن
وافقه واما الثانية فمرجعها الى ثبوت القدرة للبائع اذ لو كان الآبق بحيث يضمنه البائع يستلزم قدرة البائع على تحصيله
الا ما يعتذر تسليمه يمتنع ضمانه وليس المراد به اشتراط ضمانه في البيع ولا الحكم على البائع بالضمان كما يوهمه ظاهر
التحرير فانه فيه حكى عن ابن الجنيد انه يجوز بيعه منفردا ويضمنه البائع والمراد تقييده مورد الجواز بما يصلح ضمانه
وهو المقدور والا لزم ان يكون مذهب ابن الجنيد جواز بيع الآبق منفردا وان لم يكن مقدورا وهذا خلاف
الاجماع وفي التذكرة والمشهور عند علمائنا انه لا يصح بيع الآبق وان عرف مكانه قال وقال بعض علمائنا بالجواز
وهذا محمول على الجواز حيث يتحقق الشرط وبنى عليه تصريحهم بالاجماع على اشتراط القدرة على التسليم في صحة
البيع قبل ذكر الخلاف والظاهر ان هذا البعض الذي نسب اليه القول بالجواز هو ابن الجنيد فيجب تنزيل الخلاف
المحكي عنه على ما في المختلف ليتوافق النقلان وبما مرّ ربما يعلم ان قضية هذا المذهب جواز بيع الآبق منفردا مع
القدرة عليه مطلقا اما من البائع او المشتري وهذا هو المعتمد وبه قال العلامة في لف والشهيد الثاني في
الروضة ولك والمحقق الخراساني في الكفاية وحينئذ كان جواز بيعه مع قدرة المشتري على تحصيله مستلزما لجوازه
اذا كان في يده كان المستثنى من المنع على هذا القول ثلث صور هاتان الصورتان وصورة قدرة البائع اما الجواز
في الاوليين فقد علم وجهه مما سبق واما الثالثة فلتحقق شرط البيع فيها وهو القدرة على التسليم ولا مانع
سوى صدق الاباق واطلاق المنع من بيع الآبق وهو محمول على عجز العاقد وفان الاباق من حيث هو لا يقتضي المنع
وانما المنع لتعذر تسليم الآبق فيكون الاكان مقدورا تعين الجواز لانتفاء المانع وفي نهاية الاحكام ولو عرف

مكانه

تسليمه
مكانه وعلم انه يصل اليه اذا رام الوصول اليه فليس له حكم الآبق وفي المسالك وانما يمتنع بيع الآبق مع تعذر
فلو امكن صح وان سمي آبقا وفي الكفاية والظ ان امتناع بيع الآبق انما يكون مع تعذر تسليمه فلو امكن
صح وظاهرهم انه لا خلاف في ذلك وهو كذلك لاتفاق اصحابنا على ان القدرة على التسليم شرط في صحة
البيع وان المنع من بيع الآبق لتعذر تسليمه كما ينبه عليه استدلالهم به على المنع وتفريع المنع عليه وجعله من
توابع هذا الشرط ومعلوم ان مجرد الاباق لا يقتضي تعذر التسليم فان منه ما يتعذر تسليمه ومنه ما لا يتعذر
والمانع يجوز الثاني لوجود الشرط والمجيز يمنع الاول لفقده فارتفع النزاع وعاد الخلاف الى الوفاق ولم
يبق الا اطلاق المنع الموهم لارادة المنع على الاطلاق والخطب فيه هين بعد وضوح المراد مطلقا اذا ابتاع
الآبق منضما فان ظفر به فسقط الثمن والا كان بازاء الضميمة قاله المفيد ره وابن سعيد في الجامع والفاضلان
في الشرائع وكره والنهاية والقواعد والارشاد والشهيدان في س والمع وضة ولك والسيوري والحلي وما
ذكروه هو مضمون حديث سماعة واطلق السيد المرتضى والشيخ وسلار وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة والفاضل
في النافع والتحرير والتبصرة وابن سعيد في النزهة والابي والصيمري والمحقق الخراساني جواز بيع الآبق مع الضميمة
كما في صحيحة رفاعة ولم يذكروا التخصيص الثمن بها مع عدم الظفر فان ارادوا التقسيط مطلقا كما هو المعهود في
مثله كانت المسئلة خلافية وبنى على الاختصاص بالضميمة مع العجز كما قلنا اصالة لزوم البيع المحكوم بصحته و
لزوم بقاء العقد من لزوم اللاغاية معلوم وهو في قوة البطلان وصرح الموثق وظ الصحيح فان المستفاد منه
عدم توقف مضي البيع على الظفر بالآبق نظرا الى ترك البيان في محل البيان الراجع الى الجواز على الاطلاق وليس المراد
به مجرد انتفاء التحريم بل لا يلائمه المقام وقرينة السؤال ومثله يعلم عدم ارادة التقسيط في كلام المطلقين فانه
ظ في لزوم العقد مطلقا ولو كان المراد لزومه بعد الظفر لنبهوا على ذلك كما هو شانهم في مثله خصوصا مع وقوع ع
التصريح بخلافه في النص المعتبر وفي كلام الشيخ الاقدم والعلامة المعظم في كتابه المعروف الذي هو نصب اعينهم
وفي الشيخ ان رواية سماعة مؤيدة بعمل الاصحاب حتى انه اجماع منهم وهو مؤيد لما قلنا وهل يتوقف انتقال
الآبق الى المشتري على الظفر به قال السيوري نعم وهذه عبارته الآبق ما دام ابقا ليس مبيعا في الحقيقة وله
جزء مبيع اما انه ليس مبيعا بانفراده فظ واما انه ليس جزء مبيع فلانه ليس له شيء من الثمن قال ولو وجد وتمكن

ومن

منه المشتري فانه يصير جزءا من المبيع ويكون له قسط من الثمن لزوال العلة التي هي العجز عن قبضه وتبعه الحلي
البيع الضميمة وجعل الآبق تابعا وهو ضعيف لمخالفته الأصل وظاهر النص والفتوى وقدرة التسليم ليست
شرطا في الآبق بالاجماع واختصاص الضميمة بالثمن مع التعذر لا ينافي التوزيع عليه قبله وهل يخرج
بالتعذر عن ملك المشتري نظرا الى الحكم بالاختصاص والصحيح انه لا يخرج لانه قد صار ملكا له بالعقد فلا يخرج
عنه من غير سبب والمراد بالاختصاص على تقدير العجز عدم الرجوع بحصة الآبق من الثمن وخروجه عن ضمان البائع
لا عدم مقابلته بشيء منه في الواقع وقد نبه على ذلك الشهيد الثاني في كتابيه وقبله المحقق الكركي ويتفرع
عليه صحة عتقه قبل العجز وبعده وبيعه كذلك مع الضميمة وغير ذلك مما يترتب على الملك قال ابن حمزة ولا
يصح بيع ما فيه غرر الا اذا ضم معه شيء مما لم يكن فيه غرر وظاهره ان الضميمة مصححة لبيع ما يشتمل على الغرر
مطلقا وهو قضية كلام السيدين حيث ذكرا في الانتصار والغنية ان بيع الآبق منضما ليس من بيع الغرر لان ما
ينضم اليه مما لا غرر فيه يخرجه عن الغرر وقال العلامة في التحرير القدرة على تسليم المبيع شرط في صحته فلو باع
العبد الآبق منفردا لم يصح سواء علم مكانه ام لا وكذا الجمل الشارد والطائر قبل صيده والسمك في الاجمة
ولو ضم الى هذه غيرها صح بيعه وفي النهاية والضال والجمل الشارد والفرس العاير وشبهها كالآبق فيبطل البيع
وهل يصح مع الضميمة كالآبق اشكال فان قلنا به فلو تعذر تسليمه احتمل كون الثمن في مقابلة الضميمة والتقسيط
وفي كون الضال يمكن حمله على الآبق لثبوت المقتضي وهو تعذر التسليم والعدم لوجود المقتضي لصحة البيع
وهو العقد فعلى الاول يفتقر الى الضميمة وعلى الثاني لا يفتقر ويكون في ضمان البائع الى ان يسلمه او يسقط
عنه ونحوه قاله في القواعد وقال الشهيد في س ولو باع بعيرا شاردا او ضالا بطل ولو باع الآبق منفردا
لم يصح وفي اللمعة اما الضال والمجحود فيصح البيع ويراعى بامكان التسليم فان تعذر فسخ المشتري ان شاء وقال
المحقق الكركي في حواشي التحرير وهل يلحق بالآبق الضال فيصح بيعه بالضميمة حملا على الآبق ام يجوز مطلقا
نظرا الى صورة البيع واصالة عدم الاشتراط وجهان ذكرهما المص في كره والقواعد وعكسهما ثالث وهو عدم الجواز
مطلقا لان القدرة على التسليم شرط اجماعا وهي منتفية وفي شرح القواعد بعد نقل الاحتمالين المذكورين
في المتن ويحتمل احتمالا آخر وهو عدم الصحة مطلقا لانتفاء شرط الصحة وهو امكان التسليم والحمل على الآبق قياس

ولم

ولم اجد بالاحتمال الثالث مصرحا فيمكن ان يقال اشتراط القدرة على التسليم في الجملة لا مطلقا والا لامتنع
احتمال الصحة هنا مطلقا او مع الضميمة للاجماع على اشتراط هذا الشرط فان قلت فيلزم جواز بيع ما يتعذر
تسليم بعضه قلنا لا لان المراد بقولنا في الجملة ما لا ينافي مسألة الآبق والضال حذرا من مخالفة الاجماع لا مطلقا
وقال الحلي ولا يلحق به الضال فيصح بيعه بغير ضميمة ويضمنه البائع حتى يسلمه او يسقط المشتري وقال الشهيد
الثاني في ذلك ولا يلحق به غيره مما في معناه كالبعير الشارد والفرس العاير على الاقوى اقتصارا فيما خالف الاصل على
المنصوص فعلى هذا يبطل البيع ويحتمل الصحة مراعاة بالتسليم وفي الروضة ولا يلحق بالآبق غيره مما في معناه
كالبعير الشارد والفرس على الاقوى بل المملوك المتعذر تسليمه بغير الاباق اقتصارا فيما خالف الاصل على المنصوص
وقال في الضال والمجحود ويحتمل قويا بطلان البيع لفقد شرط الصحة وهو امكان التسليم وقال المولى الاردبيلي والظ
ان لا ينفك على الآبق الضالة من البعير والغنم وغيرهما فان الظ جواز بيعهما من غير انضمام شيء والبحث في المسألة
يقع في مقامين الاول في ضم المقدور الى غير المقدور ويقوله مطلق والمشهور بين الاصحاب عدم الصحة في غير ما
استثني لان القدرة على التسليم شرط في صحة البيع وضم المقدور الى غير المقدور لا يجعل غير المقدور مقدورا
كما ان ضم المعلوم الى المجهول لا يصير المجهول معلوما وضم الموجود الى المعدوم لا يجعل المعدوم موجودا وقد
يقال ان الشرط هو القدرة على التسليم في الجملة لا مطلقا لصحة بيع الآبق مع الضميمة بالاجماع ووقوع الخلاف
في غيره فان ظ الوسيلة والانتصار والغنية جوازها معها مطلقا كما عرفته وهو قضية كلام العلامة في التحرير حيث
اجاز بيع الطائر قبل صيده منضما الى غيره ومن هو ظهر افراد غير المقدور والقول بجوازه يستلزم القول بجواز
غيره بالاولوية والاجماع على نفي التفصيل بهذا الوجه ولان الفقهاء استدلوا على اشتراط القدرة على التسليم
بالنص الوارد في الآبق وبلزوم السفه في بذل الثمن على غير المقدور ولو كان المراد القدرة على الجميع لم يتم التقريب
لان مدلول الاول المنع من بيعه منفردا وكذا الثاني لاندفاع السفه بالضميمة المقدورة وان لم تقابل الثمن في
التحويل اذ لا يشترط في صحة البيع تقابل العوضين في المالية ولانقلاب الصحة المعاملة المحاباتية واما الغرر فقد
ذكر المرتضى وابن زهرة ارتفاعه بالضميمة وقد تقدم في كلامهما المنقول ما يبين ذلك وايضا فقد ورد النص
بالضميمة في الآبق فيلحق به غيره مما يتعذر تسليمه ولئن سلم هذا قياسا بل استدلالا على المسألة من باب اتحاد الطريق

فان المقتضي للصحة مشترك وكذا المانع والجواب ان العمدة هنا اجماع الاصحاب وحديث الغرر ومن المعلوم ان
الغرر لا يندفع بالضميمة وما ذكره السيد ان من اشترى فانما يعتمد على الضميمة لا يظهر وجهه الا ان يصرف عن وجهه بجعل
عن العقد وربما يعاملون معاملة المبيع لكنه خلاف المفروض والكلام ياتي في التبعية ايضا فانه على تقدير ها يكون شرطا
والمعتبر فيه كما في العوضين والظاهر ان ليس الغرض رفع الغرر مع الضميمة من اصله بل يجوز وقوع مثله
في الشرع ورفع الاستبعاد في ذلك لوجود النظير وبهذا ظهر انه لا خلاف للسيد المرتضى وابن زهرة في المسئلة
واما ابن حمزة فكلامه لا يخلو عن تشويش فانه ذكر اولا ما حكيناه عنه من عدم صحة بيع الغرر الا اذا ضم اليه شيء
مما لم يكن فيه غرر ثم فصل انواع الغرر وذكر جملة من البيوع المشتملة عليه وقال بعد ذلك وجميع هذه
البيوع باطلة على الانفراد ثم ذكر حكم الضميمة في بعض تلك البيوع وجملة من غيرها وكلامه محتمل وجهين احدهما
ان الضميمة مصححة للبيع في انواع الغرر كلها والتنصيص على بعض الموارد لورود النص او زيادة الاعتناء او
لمجرد التمثيل لا لقصد التخصيص وثانيهما ان يكون التنصيص للتخصيص ويكون المراد من كلامه الاول تجويز
الغرر مع الضميمة في الجملة وذلك في خصوص المسائل التي ذكرها لا في مطلق الغرر ولعل هذا الوجه هو
الاظهر لو احسن النظر ولا اقل من الاحتمال الظاهر الذي لا يثبت معه الخلاف واما ما ذكره العلامة في التحرير فانه
الخلاف به مشكل لان الطير قبل صيده غير مملوك والملك شرط في البيع اجماعا وقد علم بذلك عدم تحقق خلاف
قادح في المسئلة ممن ذكر وظاهر غيرهم الاتفاق على عدم الاكتفاء بالضميمة على الاطلاق وظاهر الاجماعات المنقولة
ارادة القدرة على الجميع دون البعض وقد نص على ذلك المحقق الكركي وعبارات الاصحاب في فروع المسئلة
صريحة في ارادته واما الآبق فهو مستثنى من الحكم المذكور فلا يرد النقض به وعمل عبد حليم تياس لا نقول به
واتحاد الطريق في حيز المنع لعدم ثبوت دليل التعدية وربما كان الفرق ان الآبق يظهر امره غالبا دون غيره
فلا يقاس عليه والاستدلال بما دل على المنع من بيعه منفردا على اشتراط القدرة على التسليم انما وقع في
كلام بعض الاصحاب ولعل المراد به التاييد او الاحتجاج على خصم المطلق كما هو دابهم وكذا التمسك بلزوم
السفه مع ندرته مع تعرض له فلا يتمسك به في تعيين مراد الاصحاب المثبت في خصوص الموارد التي تعرض
لها الاصحاب وهي ثلثة الاول الضالة وفيه وجوه صحة بيعها مع الضميمة لا مطلقا غير مراعى بالتسليم ولم اجد

به مصرحا على التعيين الثاني صحته مطلقا مراعاة بالتسليم فلو تعذر تخير المشتري وهو اختيار اللمعة والمعالم
الثالث صحة بيعها مترددا بين الحاقها بالآبق فيفتقر الى الضميمة ووقوعه مراعى مطلقا فله حكمها اليها قاله
في كرة والقواعد الرابع بطلان بيعها منفردا مع التردد فيه منضما وفي التنقيح والاقتصار على نقل الصحة و
تعذر التسليم وهو للعلامة في النهاية الخامس البطلان مطلقا كما في ظاهر الروضة والكفاية وحواشي التحرير والاوجه
هو الاول لنا على البطلان دون ضميمة انتفاء شرط الصحة الذي هو القدرة على التسليم فان بناء الكلام على نقل سببه
اذ لو كان معلوما لصح قطعا وعلى الصحة معها الاجماع على ما في كشف الفوائد ولا يبعد حصول الخلاف المتاخر ثبت
وانه اولى بالصحة من الآبق فانه هارب والضال طالب والتعذر مشترك وعلى اللزوم ان الاصل في البيع
الصحيح ولا يعارض باصالة توزيع الثمن لكونه هنا في الحقيقة واما قلنا بالاختصاص بضرر من الجانبين ان
كالمختص اذ التعذر الثاني الضالة وفيها احتمالات اولها الصحة بشرط الضميمة الحاقا لها بالآبق لا بل فيها
معنا بل هي اولى منه بها فان الآبق ممتنع على صاحبه بخلاف الضالة وفيه منع الاولوية والمساواة لان الآبق لتمرده
يظهر امره ولا كذلك الضالة وثانيها الصحة مراعاة بالتسليم كالضال لما في الجميع وفيه منع الاصل والالحاق
لوجود الفارق اذ ليس للضالة داعي الرجوع بخلاف الضال وثالثها البطلان وهو الاصح لتعذر التسليم وهو اختيار الدروس
الثالث ما في معنى الآبق من الحيوان الممتنع كالجمل الشارد والفرس العائر ونحوهما وفيه وجوه اصحها البطلان
فانه اولى به من الضالة لانه يزيد عليها بالامتناع ومن الآبق للوجه السابق واختاره الشهيد في الدروس
وظاهر الروضة والكفاية وفي التحرير صحته مع الضميمة كالآبق وفي النهاية بطلانه منفردا مع التردد فيه منضما و
اطلاق الجميع صحة بيع الضالة يقتضي صحته مطلقا وضعف هذه الوجوه خصوصا الاخير ظاهر قال المحقق
في الشرائع ولو باع ما يتعذر تسليمه الا بعد مدة فيه تردد ولو قيل بالجواز مع ثبوت الخيار للمشتري كان
قويا وقال العلامة في التحرير ولو باع ما يمكن تسليمه في ثاني الحال فيه فالوجه جوازه وتخير المشتري وفي
القواعد لو باع المغصوب وتعذر تسليمه لم يصح ولو قدر المشتري على انتزاعه دون البائع فالاقرب الجواز
فان عجز تخير وكذا لو اشترى ما يتعذر تسليمه الا بعد مدة ولم يعلم المشتري كان له الخيار وفي كرة ولو باع
الحمام المملوك وهو طائر فان كان يالف الرجوع فالاقرب الجواز وهو اضعف وجهي الشافعي للقدرة على التسليم

كالعبد المتنفذ في شغل والاقوى عنده المنع وبه قال احمد اذ لا قدرة في الحال وليس له رادع يوثق به وينتقض
فانه غير معتد وعليه في الحاوي لا الشهيد في س فلو باع الطير في الهواء لم يصح الا مع اعتياده الرجوع
وكذا السمك في الماء فلو كان يمكن تسليمه بعد مدة بالاصطياد جاز اذا كان معلوما محصورا وقال الصيمري
في غاية المرام في شرح عبارة الشرائع المنقولة منشأه التردد من اصالة الصحة وكونه مالا مملوكا مقدورا
على تسليمه بعد مدة فيصح بيعه ويثبت الخيار للمشتري مع عدم العلم وهو المعتمد ومن ان القدرة على التسليم
شرط في صحة البيع وهو غير مقدور على تسليمه في الحال فلا يصح بيعه وقال الشهيد الثاني في ذلك في شرحه
العبارة منشأ التردد من العجز الحالي وامكان التسليم في الجملة غايته مع نقص وصف وهو فوات المنفعة قبل الامكان و
الاقوى الجواز ثم ان كان المشتري عالما بالحال فلا خيار له والا ثبت له الخيار وقال في التسلف عند قول المحقق يجوز
بيع الدين بعد حلوله احترز ببعدية الحلول عما قبله فلا يصح بيعه اذ لا استحقاق للبائع في الذمة ويشكل
بانه حق مالي الى آخر ما يعتبر في المبيع فينبغي ان يصح بيعه على حاله الذي هو عليها وان لم يجز المطالبة به قبل الاجل
وهو خيرة التذكرة وربما اشكل بعدم امكان قبضه الذي هو شرط في صحة البيع ويندفع بمنع اشتراط امكان القبض
حين العقد بل امكانه مطلقا ويمكن تحققه بعد الحلول كما لو باع عينا غائبة منقولة لا يمكن قبضها الا بعد مضي زمان
يمكن فيه الوصول اليها وقال الحلبي ويصح بيع ما لا يمكنه تسليمه الا بعد مدة فانه تعذر تخير المشتري وقال
المحقق الخراساني لو باع ما يتعذر تسليمه الا بعد مدة ففيه تردد ولعل الاقرب الجواز ثم ان كان المشتري
عالما بالحال فلا خيار له والا ثبت له الخيار والتحقيق في المسألة يقع في مقامين الاول بيع ما لا يمكن تسليمه حال
البيع اذا امكن بعد زمان يسير لا يسقط معه شيء من المنافع المعتد بها وينبغي القطع بصحته والا لزم بطلان
بيع الشيء الحاضر في البلد اذا كان غائبا عن محل المعاملة وهو معلوم البطلان وربما ظهر من التحرير اشتراط
اتصال الزمان الذي يمكن فيه التسليم في الصحة مع ثبوت الخيار في المنفصل ولا ريب في ضعفه الثاني بيع ما لا يمكن
تسليمه الا بعد زمان طويل يفوت به نفع ظاهر يعتد به والاصح جواز بيعه مع ثبوت الخيار في صورة الجهل اما صحة البيع
فلوجود المقتضي وهو العقد الصادر من اهله في محله مع انتفاء المانع منه وهو تعذر التسليم لامكانه كما هو
المفروض غاية الامر تعذره في الحال وليس شرطا والا لزم بطلان التسلف فيما لا يوجد حال العقد وبطلانه

معلوم

معلوم بالاجماع وايضا ظاهر الفقهاء الاتفاق على جواز بيع الوديعة والعارية والعين المستاجرة والشيء
ولذا اورده العلامة في كره نقضا على الشافعي وغيره ممن منع من بيع الطير المملوك الموثوق بعوده وجعل الشهيد
الثاني حجة على من منع من بيع الدين قبل حلوله وكذا المغصوب فانه لا خلاف فيه الا من الشيخ على احتمال في كلامه
وقد سبق من العلامة حكاية الاجماع على جواز بيعه اذا كان البائع قادرا على انتزاعه ولا ريب ان التسليم فيما ذكر
يتاخر عن العقد زمانا طويلا غالبا وحمل ذلك كله على ما يمكن تسليمه قبل مضي زمان يفوت معه المنفعة المعتد بها ظاهر الفساد
على انا لا نعلم لاحد من الاصحاب نصا على المنع في المسألة وظاهر المحقق وغيره ممن تردد فيها الميل الى الجواز بعد التردد
وباقي الاصحاب بين مطلق لاشتراط القدرة على التسليم المتحقق في المسألة ومصرح بالجواز فيها او فيما يستلزمها
كالمسائل المذكورة ومسألة بيع الآبق المقدور للبائع او المشتري على ما ذهب اليه السيد المرتضى وابن الجنيد
ومن وافقهما وبيع السمك في البركة العظيمة التي لا يمكن اصطيادها منها الا بعد مشقة ومضي زمان كما هو ظاهر
الشرائع فقط وجماعة نعم ذكر الشيخ في الخلاف ما يوهم خلاف ذلك حيث قال فيما لا يمكن اصطياده من السمك المشاهد في
الماء الكثير الا بجهد وتعب انه لا يصح بيعه عندنا الا اذا ضم اليه شيء من القصب او غيره لكنه ليس نصا في اشتراط
القدرة على التسليم في الحال لاحتمال ان يكون الوجه فيه تنزيله المشقة والتعسر منزلة التعذر فلا يكون مقدورا
على تسليمه واما في التحرير من جواز بيع ما يمكن تسليمه في ثاني الحال فلا دلالة فيه على المنع في غيره لاحتمال ارادة التمثيل
او قصد ما بعد العقد مطلقا فلا يثبت به خلاف في المسألة واما الخيار في صورة الجهل فلان المشتري قد اقدم
على الانتفاع بالمبيع بعد البيع فلما تعذر ذلك جبر بالخيار دفعا للضرر واما اللزوم مع العلم فللاصل السالم
عن المعارض واعلم ان ما لا يمكن تسليمه في الحال اما ان يشترط في بيعه مضي زمان التسليم كالاجل معلوم يمكن تسليمه فيه اولا
وعلى التقديرين فاما ان يكون المبيع موصوفا مضمونا في الذمة وعينا موجودة معينة ففي المسألة صور الاولى
بيع المضمون المؤجل باجل معلوم وهو السلف ولا ريب في صحته ولا في عدم اشتراط القدرة على تسليمه في الحال
الثانية بيع العين الموجودة المشروط تسليمها بعد انقضاء مدة التعذر ولا ينبغي الشك في صحة هذا
البيع ايضا فانه كالسلم بل هو اولى بالصحة منه لاشتراكهما في التأجيل وضبط الاجل مع زيادة وجود المبيع والعلم
به فلا يدخله ما يدخل السلم من الغرر المغتفر الثالثة بيع العين المقدور تسليمها بعد مدة غير مضبوطة في العقد

متن

مقدرة في العادة او غير مقدرة فان كانت مقدرة فالبيع صحيح لان العادة المعلومة بمنزلة الشرط المذكور في
العقد ولان اطلاق الجواز ايضا تمسكا بعموم المنتفض والملاحق العمومات فانهم لم يشترطوا في بيع ما يتعذر
تسليمه في الحال انضباط المدة التي يمكن التسليم بعدها بحسب العادة كما لم يشترطوا تعيينها في اصل البيع وكلامهم
في جواز بيع الغائب والوديعة والعارية والمغصوب وبيع الآبق والسمك كالنص في ذلك فان المدة
في هذه لا تكاد تنضبط لاختلافها بالزيادة والنقصان اختلافا فاحشا فان قيل البيع في مثله غرر منهي
عنه قلنا لا غرر في ذلك اصلا فان الغرر كما عرفت هو الخطر ولا مخاطرة في بيع ما يمكن تسليمه وما يلحق المشتري
من فوات المنفعة مدة التعذر ليس من الغرر في شيء وقد اقدم عليه مع العلم وهو مجبور بالخيار في صورة الجهل
فلا غرر ولا ضرر فان قيل فما الوجه في اشتراط ضبط الاجل فيما هو مؤجل واي فرق بين الاقدام على الاجل المجهول
وما لا يتأتى فيه الحلول من غير اجل قلنا الفرق ان الاجل مقصود في المؤجل فوجب ضبطه بخلاف غيره فانه لما لم
يقصد فيه الاجل لم يعتبر فيه الضبط فان قلت اذا لم يعين الاجل في العقد ولم يكن مقصودا امتنع ثبوت الخيار
في وقت لا ضمان التمكن فيما بعده قلت يثبت الخيار عند الياس من حصوله وهو معلوم بالعادة الرابعة بيع
الموصوف المضمون المتعذر تسليمه في الحال من دون اجل وفيه وجهان يلتفتان الى ان ذكر الاجل هل هو شرط في
صحة السلم فيصح بيعا لا سلما او في صحة البيع فلا يصح مطلقا وهو الاصح ويحتمل وجها ثالثا وهو الصحة فيما
ينضبط فيه المدة بحسب العادة تنزيلا للعادة منزلة الشرط والله وقد نبه عليه من الاخبار في هذه المسألة
صحيحة عبد الرحمن بن الحجاج وحسنة المتقدمتان ومقتضاهما بطلان البيع في هذه الصورة وصحته فيما
عدا ذلك تنبيه ما جرت العادة ببيعه كيلا او وزنا او عدا لا يجوز بيعه جزافا على المشهور بين اصحابنا
ذهب اليه الشيخان في المقنعة والنهاية وط والخلاف وابو الصلاح وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس وابن
سعيد والفاضلان في الشرائع والنافع ولف وكره والنهاية والتحرير والقواعد والارشاد والتبصرة
والشهيدان في س والمع وضة والسيوري والصيمري والكركي ولم يتعرض في المبسوط ولف للمعدود ولا في
الخلاف والتلخيص لغير المكيل ولا في الدروس والتنقيح لغير الموزون واهمل شراح القواعد والشرائع و
النافع بيان المسألة في الايضاح والكنز وغاية المرام والمسالك وكشف الرموز والمهذب وظاهرهم

الموافقة

الموافقة للفاضلين على ما علم من طريقتهم ومن عادة الشارحين فانهم انما يتركون البيان اذا وافقوا الاصل وقد
حكي الاجماع على هذا الحكم جماعة من الاصحاب نصا وظاهرا عموما وخصوصا ففي الخلاف اجماع الفرقة على انه لا يصح بيع
المكيل جزافا وفي المبسوط في بيع الصبرة المشتبه على ذكره او روي بعد ان حكم بالخيار للجهالة على ما يقتضيه اصول
العامة قال وعلى مذهبنا البيع باطل لان ما يكال ويوزن لا يجوز بيعه جزافا وفي السرائر في باب الغرر و
المجازفة ان ما يباع وزنا لا يجوز بيعه كيلا بجنسه وبغير جنسه بغير خلاف وفي نهاية الاحكام لا يجوز بيع
ما يدخله الكيل او الوزن جزافا بل يجب ان يكون معلوما بمقداره فان بيع جزافا بطل عندنا وفي كره ذهب علما ئنا
الى انه لا يصح بيع المكيل والموزون جزافا وحكى الخلاف في ذلك عن الفقهاء الاربعة من اهل الخلاف قال ولا
نعرف لهم مخالفا من الجمهور فان حكم المعدود حكم الموزون والمكيل فلا يصح بيعه جزافا لانه معلوم يعرف به
كمية المبيع فلا يصح بدونه كالوزن والكيل وقال في لف بيع الصبرة باطل الا ان يعلما قدرها او يعلم
احدهما ويخبر الاخر حالة العقد ولو جهلاها وقت العقد او احدهما بطل سواء شاهداها او لا وسواء كالاها
بعد ذلك او لا ذهب اليه علماؤنا اجمع الا ابن الجنيد فانه جوز ذلك والشيخ قال في المبسوط اذا قال بعتك
هذه الصبرة بعشرة دراهم صح لان الصبرة مشاهدة ومشاهدة البيع تغني عن معرفة مقداره وقد روي
انه يباع كيلا لا يباع جزافا وهو الاقوى عندي ثم فرع على جوازه فروعا وهو يدل على تردده كذا قال ثم احتج
للمشهور بحديث الغرر وبالاجماع قاطعا عليه الكلام كما ابتدأ به والثمن فيما ذكر كالمبيع فيجب تقديره باحد
الثلاثة فيما جرت العادة به كما نص عليه العلامة في النهاية والقواعد والشهيدان في اللمعة وضة وس في مال السلم ويقتضيه
اشتراط تقدير مقداره في الوسيلة والعلم بقدر المعقود عليه مطلقا في الغنية وتعيينه بالصفة او المقدار في الكافي
والجامع واعتبار تقدير الثمن في ماهية البيع كما في المبسوط والوسيلة والسرائر وس ومطولات العلامة او العلم به كما نص
عليه جماعة في تحديد عقد البيع وبيان شرائطه بناء على ان العلم بكل شيء بحسبه وفي كره لا فرق بين الثمن والمثمن
في الجزاف في الفساد عندنا والصحة عند غيرهم الا مالكا فانه قال لا الجزاف في الاثمان لان لها خطرا ولا يشق وزنها ولا عدها
وفي لف لا خلاف بيننا في ان الثمن اذا كان مجهولا بطل البيع الا من ابن الجنيد فانه قال لو وقع على مقدار معلوم بينهما
والثمن مجهول لاحدهما جاز اذا لم يكن يراجعه كالمشتري الخيار اذا علم ذلك كقول الرجل بعتك كر طعام بسعر ما بعت

فاما ان جهلا جميعا قدر الثمن وقدر المبيع لم يجز وكان البيع منفسخا ومن السيد المرتضى في المسائل الناصرية فانه قال لا يشترط العلم بوزن رأس مال السلم اذا كان معلوما بالمشاهدة مضبوطا بالمعاينة ومن الشيخ في المبسوط في كتاب الاجارة فانه قال اذا باع شيئا بثمن جزافا جاز اذا كان معلوما مشاهدا وان لم يعلم وزنه وكذا مال السلم ثم قال في مسئلة اخرى قد بينا انه يجب معرفة المقدار في الثمن والمثمن معا اذا كانا مما يكال او يوزن على الاشهر ولا يجوز بيع المجازفة وان شوهد لانه غرر وقال علي بن الجنيد ولا بأس ببيع الجزاف مما اختلف جنساهما لان المقتضي وهو البيع موجود والمانع منتف لانه اما مانع الجهالة وهو منتف بالجهالة او مانع تطرق الربا وهو منتف باختلاف الجنس وقد علم مما حكاه الى انحصار المخالف في المسئلة في ابن الجنيد والسيد المرتضى والشيخ واتفاق الباقين على المنع من المجازفة في كل من الثمن والمثمن وظاهر الحكاية عن ابن الجنيد مع عموم التعليل المنقول انما الخلاف في ثلثة مواضع البيع بثمن مجهول لاحدهما كان يقول بعني بسعر ما بعت وبيع الصبرة المشاهدة اذا جهل المتبايعان او احدهما مقدارها حال العقد وبيع الجزاف بالجزاف مع اختلاف الجنس والمتحصل من ذلك قوله بجواز بيع الجزاف بالجزاف مطلقا الا ان كانا ربويين متحدين في الجنس فلا يشترط عنده في بيع الجزاف كون المبيع صبرة ولا في بيع الصبرة كون الثمن جزافا لكن المشهور تقييد الجواز باختلاف الجنس وحكاية الخلاف عنه في مسئلة المكيل والموزون يقتضي ان كلامه مفروض في خصوص ما يجري فيه الربا مما يكال او يوزن ومقتضى ذلك رد كل من الموضعين الاخيرين الى الاول فيكون ممن ذهب جواز بيع الصبرة المشاهدة جزافا بجزاف مخالف في الجنس وقد حكي ذلك عنه الشهيدان في س وضه والسيوري في التنقيح وهو اقرب الى الاعتبار من تجويز بيع الجزاف مطلقا فيحمل عليه كلام الشيخ مع عدم ظهور كون التعليل المذكور من كلامه ويؤيده عدم التعرض لحكم السلف مع الاتفاق على وجوب تقدير المسلم فيه بالكيل والوزن ولو كان البناء على التعليل لوجب اخراجه عن هذا الحكم واما السيد والشيخ فلم يثبت عنهما خلاف في المبيع وقد صرح الشيخ فيط بالمنع من المجازفة في عدة مواضع منها مسئلة الصبرة وتعرضه فيها على الجواز لا يقتضي ترددا منه مع النص على المنع واما الثمن ففي الروضة ان خلاف الشيخ في الموزون منه والسيد في مال السلم ويوافقهما الدروس في الاول والتنقيح في الثاني ويستفاد منه وقوع كونه في خصوص الموزون من مال السلم والذي يقتضيه كلام السيد في الناصرية الاكتفاء بالمشاهدة في معلومية الثمن مطلقا سواء كان مال سلم او ثمن

مبيع

لا مجازفا

مبيع وسواء كان موزونا او غير موزون فانه بعد ما حكي عن الناصريات اشتراط معرفة رأس مال السلم قال ما عرف لاصحابنا الى الآن نصا في هذه المسئلة الا انه يقوى في نفسي ان رأس مال السلم اذا كان معلوما بالمشاهدة مضبوطا بالمعاينة لم يفتقر الى ذكر صفاته ومبلغ وزنه وعدده وهو المعول عليه من قول الشافعي وقال ابو حنيفة اذا كان رأس مال السلم مكيلا او موزونا او مما يباع عددا فلا بد من ضبط صفاته وان كان مما عدا ذلك جاز ان لا ينضبط صفاته دليلنا على صحة ما ذهبنا اليه ما روي عن النبي صلى الله عليه وآله قال من اسلم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم فاذن النبي صلى الله عليه وآله في السلم على هذه الصفة ولم يشترط سواها فثبت ما قلناه وليس للمخالف ان يقول ان السلم ربما تعذر بتعذر تسليمه فيحتاج انه يرجع المسلم الى بدل الثمن فاذا كان جزافا لا يمكن الرجوع الا بعد جهالته فانتفى صحة العقد الى ضبط صفات السلم حتى ان ثبت له حق الرجوع امكنه ذلك وذلك ان هذا باطل بالاجارة لانه عقد منجم بل هو مراعى وربما انهدمت الدار قبل استيفاء المنافع فتنفسخ الاجارة ويثبت للمستأجر الرجوع على الموجر بالاجرة ولم يشترط في الاجارة ان يكون الاجرة مضبوطة الصفات والعقود مبنية على السلامة والظاهر دون ما يخاطره الا ترى ان من
ع باع شيئا بثمن معلوم بالمشاهدة صح البيع وان جاز ان يخرج المبيع مستحقا فيثبت للمشتري على البائع الرجوع ببدل الثمن ومع ذلك لم يشترط ضبط صفات الثمن هذا كلامه قدس سره وهو نص في جواز الاكتفاء بالمشاهدة في الموزون وغيره وان ذلك غير مختص برأس مال السلم كيف وقد نقض حجة المخالف بالثمن على وجه يقتضي كون الحكم فيه مسلما ثابتا بجذاء مال السلم ولا شك ان الاعتبار يقتضي كون البيع اولى بالمجازفة من السلف فالقول بها فيه يستلزم تجويزها في البيع بطريق اولى والشيخ ره قد نص على الجواز فيهما على وجه يؤذن بكون الحكم في غير السلم اظهر فنوقف ما نقله السيد وما نسب اليه من التخصيص بالموزون محل نظر وظاهره عدم الاختصاص وهذه عبارته اذا باع شيئا بثمن جزاف جاز اذا كان معلوما مشاهدا وان لم يعلم وزنه ولا يجوز ان يكون مال القراض جزافا والثمن في السلم ايضا يجوز ان يكون جزافا وقيل انه لا يجوز كالقراض ومال الاجارة يصح ان يكون جزافا وفي الناس من قال لا يجوز والاول اصح وظاهر هذا الكلام تجويز البيع بما يعد في العادة جزافا موزونا كان او غيره وقوله وان لم يعلم وزنه في قوة ان يقول وان لم يعلم مقداره وانما عبر عنه بالوزن لانه الاصل في النقدين وما يصلح ان يكون ثمنا يصلح لان يوزن وليس الغرض خصوص الوزن ولذا اطلق الجزاف في مال السلم ومال الاجارة مع كونهما اولى بالضبط من ثمن المبيع وايضا فالوزن

اصنط من غيره فتجويز المجازفة فيما يقدر به يقتضي الجواز فيما ليس كذلك من المكيل والمعدود وقد علم
مما حررناه ان المشهور في المسئلة قولين قول المرتضى والشيخ بعدم اشتراط العلم بمقدار الثمن وقول ابن
الجنيد بجواز بيع الصبرة المشاهدة جزافا بجزاف مغاير في الجنس فاما ما ذهب اليه من جواز البيع بثمن مجهول
لا حدهما فهو راجع الى نفي اشتراط العلم وقد مضى القول فيه في محله والكلام هنا مبني على تسليم الشرط
واما القول بالمجازفة في البيع مطلقا فذلك مذهب العامة وليس قولا لاصحابنا ويظهر من المجمع والكفاية و
جود القائل به منا في المبيع او مطلقا ولم يثبت وكيف كان فالمعتمد اشتراط التقدير بالمعتاد في العوضين جميعا كما
هو المشهور لنا على ذلك وجوه الاول الاجماع المنقول المعتضد بفتوى المعظم وشذوذ المخالف خصوصا في المبيع
وثانيا الاجماع على الثمن ما سبق من السيد من عدم وقوفه فيه على نص من الاصحاب لاحتمال تأخره عن عصر السيد
والاخص منه كالسابق في الحجية والمجمع مما تقدم حكاية الاجماع في كل من المكيل والموزون مبيعا وثمنا واما
المعدود فيثبت بالاجماع المركب لعدم القائل بالفصل الثاني ان العلم بالعوضين شرط في صحة البيع وهو في
كل شيء بحسبه وما جرت العادة فيه بتقدير مخصوص فالعلم به يتبع حصول ذلك التقدير وبيعه بدونه خرص
وتخمين وليس من العلم في شيء ومن ثم اتفقت الكلمة على تسميته جزافا وهو بنص اهل اللغة الاخذ بالحدس والمساهلة
في الامر من غير تحقيق فانه معرب كزاف وهو بالفارسية بهذا المعنى قال في مصباح المنير بعد ان ذكر نحوا من ذلك و
من هنا قيل اصل الكلمة دخيل في العربية قال ويؤيده قول ابن فارس الجزاف الاخذ بكثرة كلمة فارسية ويقال لمن يرسل
كلامه ارسالا من غير قانون جازف في كلامه فاقيم نهج الصواب مقام الكيل والوزن والمجيز للبيع من غير تقدير يوافق
في التسمية والمعنى ويدعي مع ذلك ان المشاهدة تقوم مقام التقدير وتغني عناه فان اراد انها تقوم مقامه
في حصول العلم فالحس يكذبه والعرف يقضي بخلافه وان اراد حصول المعرفة الاجمالية بها فهو مسلم لكن لا يجدي نفعا في
الصحة لبقاء الجهالة وانتفاء شرط المعلومية لا يقال المنفي في هذا الفرض المعلومية من كل وجه وليست شرطا
والا لما صح شيء من البيوع لخلوها عن الاحاطة التامة وانما الشرط معلومية الشيء في الجملة وهي حاصلة بالمشاهدة
لانا نقول كما امتنع ان يراد بالعلم المشترط المعلومية من كل وجه فكذا يمتنع ان يراد به المعلومية في الجملة فانها لو
كانت كافية في صحة البيع لزم ان لا يفسد شيء من البيوع بفقد شرط العلم لامتناع المجهول المطلق وحينئذ فيبطل هذان

المعنيان

فيهما
المعنيان فتعينت الواسطة بينهما وهي معلومية الشيء بحسب العادة بمعنى ارتفاع الجهالة بما يكون كذلك وعده معلوما
على الاطلاق وان انتفت الغاية اللاحقة به من كل وجه فانها اللازم من بطلان الطرفين المتقابلين مع تحكيم العرف ف
والعادة فيما لم يرد فيه تحديد من الشرع ولا ريب ان معلومية الشيء بحسب العادة انما تحصل بتقديره بما
هو المعتاد فيه فلو انتفى كما في بيع المكيل والموزون من غير كيل ووزن انتفت المعلومية بالمعنى المراد الثالث حديث الغرر
فانه كما يدل على اصل اشتراط العلم بالعوضين كذا يدل على وجوب تقديرهما بالامر المعتاد فيهما وذلك لان ما يقدر في العادة
بالكيل والوزن مثلا يختلف فيه الثمن بحسب اختلاف مقداره كيلا ووزنا وما يختلف فيه الثمن باختلاف التقدير فلا
يرتفع عنه الغرر والظاهر الا بذلك التقدير واما المشاهدة فانما يرتفع بها الغرر الحاصل من اختلاف الجنس
والوصف دون المقدار فانه لا يدرك بالحس والخرص فيما يقدر عادة خلاف المعتاد فالاختلاف الاتي من قبله غير
منفي بخلاف ما يحصل من اختلاف الموازين والمكاييل فانه عادي مغتفر في العادة وقد علمت ان الغرر المنفي هو
الاختلاف الذي لا يتسامح به عرفا وعادة وان قل وان التسامح به ليس بغرر او غرر مغتفر والاختلاف الحاصل بالكيل
والوزن من هذا القبيل وكذا الحاصل بالمشاهدة فيما جرت العادة بالاكتفاء بها سواء كان التقدير فيه غير ملحوظ
اصلا كما في البيع الانسي من العبيد والاماء او مغضوضا كما في بيع الثمار على الاشجار وبيع الحيوان المقصود منه اللحم فان
المقدار وان كان مرعيا فيه في الجملة الا انه لما جرت العادة بالاكتفاء فيه بالمشاهدة جاز بيعه كذلك وان امكن الوزن وسهل
الاضبط الرابع ما رواه المشايخ الثلثة رضوان الله عليهم بطرق متعددة منها الصحيح الواضح والراجح الحسن كالصحيح
عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل اشترى من رجل طعاما عدلا بكيل معلوم ثم ان صاحبه قال للمشتري ابتع مني هذا
العدل الاخر بغير كيل فان الذي فيه مثل ما في الاخر الذي ابتعت قال لا يصلح الا ان يكيل وقال ما كان من طعام سميت فيه كيلا
فانه لا يصلح مجازفة هذا مما يكره من بيع الطعام وموضع الدلالة في الحديث نفي الصلاح فان المفهوم منه ثبوت الفساد
بشهادة العرف ونص اهل اللغة على ان الصلاح ضد الفساد فانه مصرح به في القاموس والمجمل والصحاح او ظاهر كما في المغرب
والمصباح ونحوها من المتقابلين المعروف بالتكرار فيتأكد ظ الاستعمال ويؤيده غلبة استعمال نفي الصلاح في الروايات
في التحريم والفساد كما يشهد به التتبع وقرينة السؤال في هذا الحديث فان الظاهر من حال السائل السؤال عن الصحة بالمعنى
الصحيح لكونه المهم والخفاء لا معرفة بجلاله غيره وتجويز اهل الخلاف بيع الجزاف وهذا مما يبعث على السؤال وضوح صا

الحكم

في حق الفقيه العارف كالحليفة انه من فقهاء اصحاب الائمة وقد قالوا انه اول من صنف في الفقه ولا ينافي ذلك
بالكراهة في آخر الحديث فانها تستعمل في الكتاب والسنة بمعنى التحريم والاعم منه ومن الكراهة بالمعنى الاخص استعمالا
كثيرا شايعا فيحمل اللفظ عليه تحكيما للصدق على العجز ولو قلنا بعدم ثبوت الحقيقة الشرعية فيهما كما صرح به جماعة
من الاصحاب زال الاشكال وفي حديث ابي بصير في بيع المثلين من التمر مثل بمثل هذا مكروه فقال ابو بصير ولم يكره فقال كان
علي بن ابي طالب يكره ان يستبدل وسقا من تمر المدينة بوسقين من تمر خيبر ولم يكن علي ع يكره الحلال وقد قال الله
سبحانه كل ذلك كان سيئه عند ربك مكروها واكثر المذكورات قبلها من اكبر المحرمات وثبوت الحكم في الطعام يستلزم
ثبوته في غيره مما يكال او يوزن بعدم الفصل والاولوية في الموزون وظهور ان العلة المنع من المجازفة
فيطرد الحكم في الجميع والتقييد بالطعام في الجواب مع كونه بالمفهوم الضعيف مخصص على محل الحاجة وهو مورد
السؤال فلا يقتضي تخصيص الحكم وليس في السؤال تصريح بكيل البائع العدل الثاني حتى ينافي ما ثبت من جواز الاعتماد
على اخباره وقوله فانه فيه مثل لعدل الآخر ليس نصا في وقوع التقدير بالكيل فيحمل على ارادة التخمين والمقايسة بين
العدلين لتشابههما وتقاربهما في السعة ولذا لم يتعرض لذلك في العدل الاول ولا للآخر من اول الامر بعد ما عرف
كيل الاول والمراد من قوله ع ما كان من طعام سميت فيه كيلا والله يعلم ما كان مكيلا سمي فيه الكيل ويطلق عليه اسم المكيل
والوصف غير مخصص والمقصود منه الاحتراز عما لا يكال من المطعوم وليس المراد منه ما يبني عقده على الكيل وسمي فيه الكيل عند
البيع وان [illegible] او وهم ظ لان المنع من المجازفة فيه معلوم بالضرورة لاهل التعدد في بيعه فلا يعقل جوازه بدونه
ومقام هذا السائل الجليل يجل عن السؤال عن مثله نعم يحسن السؤال عن جواز التعويل على اخبار البائع وحيث
امتنع فلكن كما عرفت تعين ان يكون المراد ما قلناه وبه يتم الاستدلال ويسهل ما قلناه من وجوب اعتبار الوزن والكيل و
العد فيما يقدر بها حمل ظواهر الآيات المتضمنة للامر بالوزن واقامته ونزال الميزان ووضعه والاخبار الدالة على و
جوب تقدير المسلم فيه بالكيل والوزن فان السلم نوع من البيع وكذا ما دل على المنع من الطعام المبتاع قبل ان يكال او
يوزن بحمله على انتفائهما في البيع الاول لوجود المعارض وعدم ظهور وجه التحريم في غيره وما تضمن المنع من البيع بصاع
غير صاع المصر كما رواه الحلبيان فان اطلاق المنع منه يتناول ما هو العلم بالمغايرة ولا وجه له سوى تحريم المجازفة وكذا ما
ورد من اعتبار العدد والموزون بالكيل اذا تعذر عده ووزنه اذ لو صح الجزاف لكفي عن مؤنة الاعتبار وليس في شيء

من ذلك

مصباح

من ذلك دلالة يعتد بها وفي التأييد ببعضها ايضا نظر اذ المقصود منه امر آخر لا تعلق له بهذا الغرض اصح
من الكيل بالمشاهدة ببعضه في الثمن يوجب الغبن للصحيح وهو عموم الكتاب والسنة وانتفاء المانع وليس الا
الجهالة وهي منتفية بالمشاهدة والجواب عنه بالتنقيح بما سبق والكل بما سبق واحتج ابن الجنيد على جواز بيع الجزاف
بالجزاف المخالف في الجنس بما تقدم من ان المانع من صحة هذا البيع اما الربا وهو منتف بفرض الاختلاف في الجنس او
الجهالة وهي منتفية مثلها والجواب ان المانع نفس الجهالة وهي تزداد بانضمام مثلها فكيف تندفع بها
يملك المبيع بالعقد ملكا متزلزلا لا يستقر بانقضاء الخيار على الاظهر وفاقا للمبسوط والجواهر والسرائر
والشرائع والنافع واللمعة والتحرير والقواعد والارشاد وكشف الرموز والايضاح والتنقيح ونقد
الشرائع والمسالك والمعالم وكنز الفوائد وتعليق من المحرر والارشاد ونهاية المرام وتلخيص الخلاف ومجمع الفوائد
وفي غاية المرام انه المشهور بين المتأخرين وفي التنقيح انه قول المحققين وعزاه في الكشف والايضاح والمهذب
البارع والمسالك والكفاية الى الاكثر كظاهر الشرائع حيث جعله الاظهر وفي كرة انه المشهور عند علمائنا وكذا
في المختلف والمناهج وقال ابن ادريس وعند اصحابنا انه ينتقل الملك للمشتري بمجرد العقد وقال الع في كرة
كتب العقد والكاربين المبيعين في زمن الخيار للمشتري لانتقال الملك اليه عندنا وظاهرهما الاجماع على ذلك
وقيل لا يملك بمجرد العقد بل به وبانقضاء الخيار حكاه المحقق في كتابيه والشهيد في س وفيه وفي المهذب و
نهاية المرام ان ظ ابن الجنيد توقف الملك على انقضاء الخيار وقال المفيد والبيع ينعقد على تراض بين الاثنين
فما يملكانه التبايع له اذا عرفاه جميعا وتراضيا بالبيع وتقابضا وافترقا بالابدان قال واذا تناول اثنان في
ابتياع شيء وتراضيا بالبيع ولم يفترقا في المكان بعد البيع بينهما بذلك وجعل سلة تفرق المتبايعين شرطا
في البيع ثم قال لو تقابضا ولم يفترقا بالابدان كان البيع موقوفا ونص ابو الصلاح على كونه شرطا في
الصحة وقال بعد ذلك واعتبرنا الافتراق بالابدان لتوقف مضيه عليه وقال ابن سعيد وينتقل المبيع الى
المشتري بالعقد وانقضاء الخيار وقيل بالعقد ولا ينفذ تصرف المشتري فيه حتى ينقضي خيار البائع ولا تصرف
البائع في الثمن المعين حتى ينقضي خيار المشتري وهذا نص في الخلاف واطلق النقل عن الشيخ فالمشهور عنه
اعتبار طرفي المشهور وفي لقطة اسناد الخلاف الى ظاهر المبسوط والخلاف واصل الشهيد تنزيله على ما يقتضي الوفاق

وفي الدروس والمهذب وربما نقل عن الشيخ تملك المشتري اذا اختص بالخيار وفي لك نحو ذلك وقال الآبي
العز البر للشيخ فالاول وهو المشهور في المبسوط والثاني في الخلاف وهو كذلك لكن عبارته اضطربت في سائر
كتبه توافق الثاني ففي كتابي الاخبار جعل الافتراق بالابدان شرطا في استباحة الملك وصرح في الاستبصار
باشتراطه في صحة العقد وقال في النهاية واذا باع فلا ينعقد البيع الا بعد ان يتفرق البيعان بالابدان
فان لم يتفرقا كان لكل واحد منهما فسخ البيع والخيار وقال في الخلاف العقد يثبت بنفس الايجاب والقبول
فان كان مطلقا فانه يلزم بالافتراق بالابدان وان كان مشروطا يلزم بانقضاء الشرط فان كان الشرط لهما
او للبائع فاذا انقضى الخيار ملك المشتري بالعقد المتقدم وان كان الخيار للمشتري وحده زال ملك البائع
بنفس العقد لكنه لم ينتقل الى المشتري حتى ينقضي الخيار فاذا انقضى ملك المشتري بالعقد الاول وقال في
بيع المبسوط البيع ان كان مطلقا من غير شرط فانه يثبت بنفس العقد ويلزم بالتفرق بالابدان وان كان مشروطا
لزومه بنفس العقد لزم بنفس العقد وان كان معينا مشروطا لزم بانقضاء الشرط ثم قال قد بينا ان الملك لا
يلزم الا بعد مضي مدة الخيار واما الحمل فلا حكم له قطعا ومعناه ان الثمن لا يتقسط عليهما بل يكون الثمن في
الاصل والحمل تابع فاذا ثبت ذلك فمن وضع الحمل في مدة الخيار فلا يخلو اما ان تم العقد او لا فان تم كانا
معا للمشتري وان فسخ كانا للبائع وقال في خيار الشرط مدة الشرط من حين العقد لا من حين التفرق والاولى
ان يقول يثبت من حين التفرق لان الخيار يدخل اذا ثبت العقد والعقد لم يثبت قبل التفرق وقال في التفليس
في رجوع البائع على المفلس في امة الحبلى ابتاعها منه وان كانت قد حملت اي في ملك المشتري فلا يخلو من احد
امرين اما ان يكون وضعت او لم تضع بعد فان كانت قد وضعت لم يكن للبائع حق في الولد وانما كان
كذلك لان الولد نماء منفصل فلم يتبع الاصل في الفسخ وكلام الشيخ في هذا الموضع مطابق للمشهور وكذا ما
قاله في المبيع فان كان مفروضا في بيع الحامل دون حمل المبيع بقرينة نفي التقسيط الظاهر فيه والا كان مخالفا
لغيره والشهيد جعل الحكم بزوال ملك البائع في الخلاف قرينة على ان المراد عدم الانتقال بطريق اللزوم
حذرا من بقاء الملك بلا مالك لان الشيخ ملتزم لذلك والتفصيل الذي ذهب اليه هو قول ابي حنيفة من
الجمهور وقد حكاه عنه محتجا بنفي المالك ما بين العقد وانقضاء الخيار ثم على القول بعدم الانتقال فيكون
انقضاء

انقضاء الخيار كاشفا او ناقلا وجهان ذكرهما الشهيدان وغيرهما واظهر الاقوال المنقولة هو الثاني و
استظهر الشهيد الاول مع قول الشيخ في الخلاف ملكه بالعقد الاول ولا دلالة فيه وحمله على تبيين الملك
بالعقد الاول ليس باولى من ارادة حصوله بمجموع السببين على الناقصة نعم هو قضية الامر في المبسوط ان حمل
على ناقل الحمل العقد كما هو احد الوجهين فيه ولعله الاظهر وبه يثبت للاصحاب في المسألة ثلاثة اقوال واما
العامة فالثلاثة ثابتة لهم والقول بالكشف للشافعي في قوله والثاني بالانتقال بنفس العقد كما هو المشهور
عندنا وبه قال احمد والاشهر عندهم الانتقال بانقضاء الخيار وهو قول ابي حنيفة ومالك والشافعي في القول
الثالث وفائدة الخلاف تظهر في النماء المنفصل والاخذ بالشفعة وابتياع الزوجة وبيع من ينعتق على المشتري
وضمان المبيع في حول الزكاة ان كان زكويا والثمن في ذلك كالمبيع اجماعا لاستحالة انتقال احد العوضين
دون الاخر لخروجه عن حقيقة المعاوضة واستلزامه الجمع بين العوض والمعوض فعلى المختار ينتقل الثمن الى البائع بيع
من حين العقد كما ينتقل المبيع الى المشتري كذلك لنا العقل والنقل من الكتاب والسنة والاجماع اما العقل
فوجود المقتضي للنقل وهو العقد الظاهر في التمليك من حينه مع انتفاء المانع اذ ليس الا الخيار وهو لا
ينافي الملك ولان العقد قبل انقضاء الخيار بيع قطعا فيجب ان يصح ويترتب عليه الاثر ولا يكون الا بملك
المبيع وخيار الفسخ يقتضي الملك ومن ثم امتنع قبل العقد والعقود تابعة للقصود وقصد المتبايعين
التملك بالعقد فان صح البيع صح كذلك والا كان باطلا من اصله واما الكتاب فقوله تعالى الا ان تكون تجارة
عن تراض والتجارة حاصلة بمجرد العقد وقوله سبحانه واحل الله البيع فانه للتحليل سوى ترتب الاثر
فيثبت بثبوته واما السنة فالروايات المستفيضة كموثقة غياث وابراهيم عن الصادق جعفر عن ابيه عن علي عليهم السلام
قال اذا صفق الرجل على البيع فقد وجب وان لم يفترقا وموثقة اسحق بن عمار المروية في الكافي والفقيه
والتهذيب قال اخبرني من سمع ابا عبد الله عليه السلام يقول وقد سأله رجل وانا عنده فقال له رجل مسلم احتاج الى
بيع داره فمشى الى اخيه فقال له ابيعك داري هذه وتكون لك احب من ان تكون لغيرك على ان تشترط لي ان
انا جئتك بثمنها الى سنة ترد علي فقال لا بأس بهذا ان جاء بثمنها الى سنة ردها عليه قلت فانها كانت فيها
غلة كثيرة فاخذ الغلة لمن تكون الغلة فقال الغلة للمشتري الا ترى انها لو احترقت لكانت من ماله

وروایة معویة بن میسرة قال سمعت ابا الجارود یسال ابا عبد الله ع عن رجل باع دارا له من رجل وكان بینه وبین
الرجل الذي اشتری منه الدار حاضر فشرط انك ان اتیتني بمالي ما بین ثلث سنین فالدار دارك فاتاه بماله
قال له ابو الجارود فان ذلك الرجل قد اصاب في ذلك المال في ثلث سنین فقال هو ماله وقال ابو عبد الله ع
ارایت لو ان الدار احترقت من مال من كانت تكون الدار دار المشتري لا یقال مقتضی التعلیل كون النفع لمن
علیه الضرر والتالف في زمن الخیار ممن لا خیار له فیلزم ان لا یكون النماء للبائع اذا اختص المشتري بالخیار لان
صریح النص كون النماء للمشتري في خیار البائع فیكون له مطلقا لعدم القائل بالفصل والظاهر لا یعارض القاطع
والقول بالتفصیل لم یثبت عن الشیخ وقد عرفت عدم دلالة كلامه علیه وروایة عقبة بن خالد عن ابي عبد الله ع
في رجل اشتری متاعا من رجل واوجبه غیر انه ترکه عنده ولم یقبضه فسرق المتاع من مال من یكون قال من مال
صاحب المتاع الذي هو في بیته حتی یقبض المتاع ویخرجه من بیته فاذا اخرجه من بیته فالمبتاع ضامن لحقه حتی
یرد الیه ماله وصحیحة بشار بن یسار قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل یبیع المتاع ویشتریه من صاحبه
الذي یبیعه منه قال نعم لا باس به فقلت اشتري متاعي فقال لیس هو متاعك ولا بقرك ولا غنمك وصحیحة
الحسین بن المنذر قال قلت لابي عبد الله ع یجیئني الرجل فیطلب العینة فاشتري له المتاع مرابحة ثم ابیعه
ایاه ثم اشتریه منه مكاني فقال اذا كان الخیار ان شاء باع وان شاء لم یبع وكنت انت ایضا بالخیار ان شئت
اشتریت وان شئت لم تشتر فلا باس وصحیحة محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال سالته عن رجل اتاه رجل فقال له
ابتع لي متاعا لعلي اشتریه منك بنقد او نسیئة فابتاعه الرجل من اجله قال لیس به باس انما یشتریه منه بعد ما
یملكه مع صحیحة منصور بن حازم عن ابي عبد الله ع في رجل امر رجلا یشتري له متاعا فیشتریه منه قال لا باس بذلك
انما البیع بعد ما یشتریه ویعضده الاخبار المتضمنة لكون مال العبد للمشتري مطلقا او مع الشرط وعلم البائع
من دون تقیید بانقضاء الخیار ومنها الحدیث النبوي المروي من الطریقین من باع عبدا وله مال فماله للبائع
الا ان یشترط المبتاع وما روي عنه ص الخراج بالضمان ومعناه ان الربح في مقابلة الخسران فان الخراج اسم
للفائدة الحاصلة في المبیع والمراد انها للمشتري كما ان الضرر الحاصل بالتلف علیه لكن مورد الحدیث خیار
العیب والحكم ثابت فیه بلا خلاف واما الاجماع فقد تقدم نقله عن ظ العلامة وابن ادریس ویؤیده تعریف العلماء

للبیع

للبیع بنقل الملك او انتقاله او الایجاب والقبول الناقلین للملك واتفاقهم علی كونه من الاسباب المملكة وثبوت
الضمان الظاهر في التملك وجواز التصرف المستلزم له واستدل بالاخیرة في كشف الرموز احتج في لف للشیخ
الاخر بانه عقد قاصر فلا یفید الملك وقصوره ظ وقد یستدل له ایضا بالاخبار المتضمنة لصیرورة
المبیع للمشتري بعد الخیار وكونه في ضمان البائع قبله كصحیحة عبد الله بن سنان قال سالت ابا عبد الله ع عن الرجل
یشتري الدابة او العبد ویشترط الی یوم او یومین فیموت العبد والدابة او یحدث فیه حدث علی من ضمان ذلك
فقال علی البائع حتی ینقضي الشرط ثلثة ایام ویصیر المبیع للمشتري شرط له البائع او لم یشترط قال وان كان
بینهما شرط ایاما معدودة فهلك في ید المشتري فهو من مال البائع وروایة عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال
سالت ابا عبد الله ع عن رجل اشتری امة بشرط من رجل یوما او یومین فماتت عنده وقد قطع الثمن علی من
یكون الضمان فقال لیس علی الذي اشتری ضمان حتی یمضي شرطه ومرسلة ابن رباط عن ابي عبد الله ع قال ان حدث
بالحیوان حدث قبل ثلثة ایام فهو من مال البائع والجواب اما عن الاول فظ مما سبق واما عن الاخبار فلا تصلح لمعارضة
الروایات المتقدمة لرجحانها بالكثرة والمطابقة للاصول والاجماع المنقول وظ الكتاب والشهرة بین الاصحاب
ومخالفة الاكثر الجمهور فیتعین التاویل في هذه بحمل الصیرورة فیها علی اللزوم جمعا بین الاخبار واما ضمانه
البائع فهو وان كان علی خلاف الاصل الا انه قد ثبت بالدلیل في صورة اختصاص المشتري بالخیار كضمانه المبیع قبل
العتق مسئلة للمتبایعین الخیار قبل التفرق بالاجماع والصحاح وفي النبوي المشهور البیعان بالخیار ما لم
یفترقا ویسمی خیار المجلس ویختص بالبیع فلا یثبت في غیره وان كان لازما اجماعا وفاقا للخلاف والغنیة والسرائر
والنافع ولف والتحریر والقواعد والارشاد والروضة والمسالك للاصل والاجماع كما في الاولین وخلافا
للمبسوط والقاضي والحلبي فاثبتوه في نحو الودیعة والعاریة والقراض والوكالة والجعالة وهو ضعیف او
الخیار فیها عام لا یقبل السقوط فلا تاثیر للمجلس الا ان یقصد منع التصرف فیه كما احتمله في س ولا دلیل علیه ولا
یصح في الودیعة لامتناعه فیها مطلقا بل ولا في غیرها لوجود الاذن المسوغ له كذلك ومنع في لف اجماع الخلاف
لا ثبوت الخیار مطلقا یستلزم ثبوته في المجلس وفیه ان الممنوع خیار المجلس دون الخیار فیه فان اراد الثاني كان
النزاع لفظیا ویعم هذا الخیار كل بیع لعموم ادلته الا ما اشترط نفیه للاصل والاجماع وعموم الكتاب والصحیح

تفرقا

الوارد في الشروط والخبر الصريح وعليه يحمل الآخر البيعان بالخيار الا بيع الخيار او على خيار الشرط فانه باق وان
ولو تقدم لم يلزم كغيره من الشروط الخارجة عنه فان ظاهر الخلاف والجواهر هو شاذ وتنزيله على الاول باشتراط
العقد عليه ممكن وكذا بيع ما ينعتق على المشتري فانه لا خيار له فيه ولا للبائع كما في كره والقواعد وغاية المرام و
كنز الفوائد وتعليق الارشاد وذلك لدخوله في ملك المشتري بنفس العقد فينعتق بمجرد الملك والعتق لا يقع
متزلزلا والحر لا يعود رقا وفي الصحيح فيمن يعتق من الرجال والنساء انهم اذا ملكوا عتقوا والحر اذا ملكه عتق وفي
الكل المتقدم نص وكثير من العبارات نفي الملك وصحيحه النفي واقرب مجازاته نفي الخيار ثم يبتنى على القول بانتفاء البيع
بعده اذ لا مانع منه واحتمل في س ثبوته للبائع على المشهور لسبق تعلق حقه فيتوقف العتق على التفرق او يثبت الخيار
في القيمة دون العين جمعا بين الحقين وتنزيلا لها منزلة التالف وهو بعيد خصوصا مع علم البائع وتقدم حقه
ممنوع فان الخيار بعد الملك كالعتق وهو مبني على التغليب واولته انفى على هذا المورد من ادلة الخيار والقيمة بدل
العين فيمتنع استحقاقها دون المبدل ولا يشترط في الخيار اجتماعهما معا فلو تنازعا بالبيع مكانا بعيدا ثبت الخيار
كما في كره وس وكنز الفوائد لعموم النص والمعظم بعض العامة لمفارقته اسقط ولا ريب في سقوطه ولو اتحد العاقد
عن اثنين هو احدهما او غيرهما فالاظهر ثبوت الخيار وبه قال الشيخ والقاضي والفاضلان والشهيدان والمحقق الكركي والميسي
والصيمري للاجماع على ثبوته في كل بيع كما في الغنية ولان المقتضي له في العقد وهو البيع وقد وجد في الواحد فيلحق به
تنقيحا لمناط الحكم والجائز للتعدد في الخيار وان ورد النص به لوروده مورد الغالب مع قصد التنصيص به على الاشتراك
والتوطئة لذكر التفرق ولو اثر فيه لاثر في غيره مما ابتنى عليه فيسقط مع الاتحاد اكثر الاحكام وذا العلة من تعليق
الخيار بالبيع في قوله البيعان بالخيار ثبوته لهما من حيث هما بيعان ويرجع بعد اسقاط الاثنينية من الحيثية لكون التثنية
في قوة التكرار بالعطف الى ثبوته للبائع من حيث هو بائع وللمشتري من حيث هو كذلك والعاقد الواحد بائع ومشتر
فيثبت له الخيار بالاعتبارين ولا ينافي ذلك قوله ما لم يفترقا اذ النفي حقيقة في السلب المطلق ولا فرق فيه بين المتعدد
والواحد وقد يتمسك بعموم النص اخذا بحقيقة النفي وحملا للتثنية على عموم المجاز كما نبه عليه سوق النصوص والاقتران
بخيار الحيوان في اكثرها والعموم فيه معلق بالخصوص وفي الصحيح ما الشرط في الحيوان فقال ثلثة ايام للمشتري قلت وما
الشرط في غير الحيوان قال البيعان بالخيار ما لم يفترقا فاذا افترقا فلا خيار بعد الرضا منهما وهذا الحديث يفصح عن المط

فانه

فيعم

فانه مع تضمنه لما ذكر عموم المتحد سؤالا فيعم جوابا وتعليلا مشتملا على التنبيه على علة السقوط بالافتراق
حكما وحكى العلامة في كره وير قولا بلزوم البيع تمسكا بالاصل وجمودا على اللفظ وهو ايضا لبعض العامة ولا
قائل به من الاصحاب وان اضطرب بعضهم او مال اليه وهل يسقط الخيار بانتقال العاقد عن مجلسه تنزيلا له منزلة
التفرق ام لا اشبه العدم لفقد دليل التنزيل فيستصحب الخيار وهو ظاهر الشيخ والقاضي والمحقق والشهيد وتنوي
الشيخ كره ولك والتعليقات الكركية والميسية وفيه قول بالسقوط حكاه الشيخ في ط واهمله العلامة وغيره واعتمده الصيمري
نظرا الى ان خيار المجلس يسقط بمفارقته من غير اصطحاب ولا مصاحبة بين الشخص ونفسه ويضعف باستحالة افتراقهما
كله والمسقط هو الافتراق وقد ينحصر الضرر في الفرع للاصل بالمهذا ما دل على جواز بيع الوكيل ماله من موكله
لغة و مال موكله من نفسه ولو دام الخيار مع الاتحاد وجب التفصيل والضرر مندفع بالاشتراط والفسخ والخيار
مغلوبة وتصرف الوكيل منوط بالمصلحة فلا وجه مع استمرار الخيار والابطل بهذا الاعتبار يسقط
خيار المجلس بالافتراق بالنص والاجماع سواء تفرقا فيه او فارقاه غير مصطحبين او فارقه احدهما دون الآخر عالمين
او جاهلين او مختلفين لعموم النص والفتوى ويحصل بتباعد احدهما عن الآخر بخطوة فما زاد كما نص عليه الشيخ في ط
والخلاف وكتابي الاخبار وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس ويحيى بن سعيد والفاضلان والشهيدان والسيوري و
الصيمري والمحقق الكركي والميسي لان الافتراق لا تحديد له في الشرع فيكتفى فيه بالمسمى ويتحقق بالخطوة قطعا وهي
في كلامهم مثال والعبرة بحصول الانفصال بحيث يزيد ما بينهما من البعد على ما كان حال العقد كما صرح به جماعة ولا ينافي
ذلك الصحيح المتضمن لحصوله في الخطى فانه لا يابى حصوله بما دونها وتوقف في الخطوة بعض المتاخرين لعدم ظهور الصدق
بها عرفا وان صح لغة ويرده عدم صحة السلب في مقام التحقيق والتحاتي بها تنزيلا للتعليل منزلة المعنى ومع
ان الشك كاف في المطلق فان الاصل عدم النقل وينبه عليه صدق الخطوة والصحيح المنطوي على التعليل بالرضا فلو الاصحاب
قطعوا بالخطوة فلا يتخطى ما قالوه ويشترط فيها الاختيار فلو اكرها على التفرق من غير تمكن لم يسقط الخيار للاجماع
كما في الغنية وتعليق الشرايع والاستصحاب الخيار وتبادر الاختيار ولذا صح ان يقال لم يفترقا ولكن فرقا ويعضده
التعليل بالرضا وان الخيار شرع للارفاق ولا رفق مع الاجبار ولو اكره احدهما على المفارقة فان اكره الآخر على
المقام بقي الخيار لكونهما مكرهين والاصل بقاؤهما وانقطاعهما وبقاء خيار المكره دون الباقي وكذا لو حبس احدهما

فغار قد الآخر اختيارا ومبنى الوجوه على ان شرط اللزوم نفي جميعها المستند الى اختيارهما او اختيار احدهما مطلقا
او في حق المختار خاصة والاول اقرب لانه المتبادر من النص والمفهوم من التعليل بالرضا منهما وفي التحرير و
قضية الاجماع المنقول ولان الشرط في المسقط يقتضي البقاء تمسكا بالاصل وهو اختيار ط والغنية وير
وكنز الفوائد وجنة وظاهر الارشاد ولك والثاني ظاهر الشرائع وشي ح وهو محتمل القواعد والثالث محتمل
الثاني وهما ضعيفان واذا زال الاكراه فهل الخيار على الفور او التراخي قولان للعلامة في كرة ويقرب بالثاني قال
الشيخ في ط والشهيد الثاني في جنة واليه يميل الميسي وهو الاقوى للاصل ولان خيار المجلس موضوع على التراخي وهذا
منه او بدل عنه واقتصر في الدروس على حكاية قول الشيخ وفي لك على ذكرهما وجهين وظاهرهما التوقف ولو زال
عنه الاكراه وهو سائر انقطع الخيار بمفارقة موضع العلم كما لو فارق مجلس الزوال الا في طريق العود ان لم يرد
البعد ولا يجب العود وان قصرت المسافة ولا تحري الاختلاف للبعض العلامة في الاول ولا عبرة بحضور المكره
ويسقط الخيار ايضا بالتخاير للاجماع كما في الغنية وكرة وظاهر الخلاف ولانحصار الحق فيهما فيسقط باسقاطهما ولان
فسخ اللازم بالتقايل يقتضي لزوم الجائز بالتخاير ولانه سقط بالافتراق الدال على الرضا والتخاير صريح في
ذلك ويحصل بالايجاب منهما ومن احدهما مع رضا الآخر ولو امضاه احدهما دون الآخر فان فسخ انفسخ البيع والا اختص
بالخيار ولو قال احدهما لصاحبه اختر فان اختار الامضاء بطل الخيار كما صرح به الشيخ وابن زهرة والعلامة والشهيد وغيرهم
وفي الغنية وظاهر الخلاف الاجماع عليه ولو سكت فخياره باق اجماعا وكذا خيار الامر كما في ط وفا ويع ولعه وير وعد
وح وكرى وعه وغاية المرام وتلخيص الخلاف وكنز الفوائد ولك وجنة للاصل واطلاق النص وعدم دلالة التخيير
على الالتزام وحكى الفاضلان في يع ولعه قولا بسقوط خيار القائل لانه ملك صاحبه ما ملكه من الخيار والخبر المنافي
بالخيار ما لم يفترقا او يقول احدهما لصاحبه اختر والتخيير لا يدل على التمليك والخبر عامي وظاهره سقوط الخيار
معا وهو خلاف الاجماع فيحمل على الامضاء وعزى المحقق الكركي والشهيد الثاني هذا القول الى الشيخ وهو غريب
لتصريحه بخلافه في ط وق وحكاه عنه العلامة ولولده كذلك وفي التذكرة يسقط خيار الامر ان قصد تمليك الخيار والا فهو
باق وان اختار صاحبه الامضاء والحق ان قول القائل اختر يحتمل التمليك والتفويض والاستكشاف فان قصد الاول
سقط خياره وان سكت الآخر والا لم يسقط وان قصد التفويض سقط مع الامضاء دون السكوت

والظ

والظاهر من التخيير الاخير ولذا فرقوا بين السكوت والامضاء ولو صرح بالمتعلق فان قال اختر الامضاء فالحكم كما
اطلق ولو قال اختر الفسخ فخيار الامر باق وان امضى المخير وظاهر الدروس سقوطه وهو بعيد ويسقط خيار المشتري
بتصرفه في المبيع كما في ف وفي والجواهر والسرائر وكرة وير والقواعد وح وس والتنقيح وتلخيص الخلاف وكنز
الفوائد ولك للتعليل بالرضا المستفاد من الصحيحين الواردين في سقوط هذا الخيار بالافتراق وخيار الحيوان
بالتصرف ونقل الشيخ في ف اجماع الفرقة على ان المشتري متى تصرف في المبيع سقط خياره وورود الاخبار عنهم عليهم السلام
مشيرا بذلك الى ما اورده في كتاب الحديث ولم يجد فيه ما يدل على ابطال التصرف لمطلق الخيار الا من جهة التعليل وانه
الناص على الثاني دون الاول وكما يسقط خيار المشتري بتصرفه في المبيع فكذا يسقط خيار البائع في الثمن المعين
لاشتراك العلة وهي الدلالة على الرضا بالبيع ولو انعكس الامر فتصرف البائع في المبيع او المشتري في الثمن كان
فسخا فيبطل به الخياران معا واهمل جماعة حكم التصرف في هذا الخيار واقتصروا على سقوطه بالتفرق والتخاير وقصر
جمع منهم علماؤنا ومنهم الشيخ في ط وابن زهرة وابن سعيد وابن ادريس في موضع من السرائر واكثر قصروا
الامر على الافتراق موافقة للفظ النص وظاهر المتأخرين عدم الخلاف وهو كذلك وينبه عليه الاجماع المنقول وبعد
الاختلاف في التخاير وتخصيص خيار العيب بالبقاء مع التصرف وتعليلهم السقوط به في غيره بدلالته على الرضا والعلة
مشتركة فيشترك المعلول والقصر على البعض والاقتصار قصور في العبارة لا خلاف في الحكم للمشتري الخيار
ثلثة ايام في بيع الحيوان بالنص والاجماع ويختص به فلا يثبت للبائع مطلقا على الاظهر وفاقا للشيخين والصدوق وقبله
وابي علي وابي يعلى والطوسي والابي والشاميين الخمسة والحلبيين الثلثة للاصل والاجماع كما في الغنية وظاهر
الدروس وعموم الكتاب والسنة وخصوص الصحاح منها الصحيح الصريح في رجل اشترى جارية لمن الخيار للمشتري او
للبائع او لهما كليهما فقال الخيار لمن اشترى ثلثة ايام نظرة رواه الحميري في قرب الاسناد ويقرب منه الآخر ما الشرط في
الحيوان فقال ثلثة ايام للمشتري قلت وما الشرط في غيره فقال البيعان بالخيار ما لم يفترقا ومثلهما الثالث الشرط في الحيوان
ثلثة ايام للمشتري وفي الصحيح في الحيوان كله شرط ثلثة ايام للمشتري وهو بالخيار فيها ان شرط او لم يشترط وفيه
صاحب الحيوان المشتري بالخيار ثلثة ايام والتقريب فيه ظاهر من التقييد بالوصف دون الناسين للفرق الظاهر بين قولنا
المشتري بالخيار والخيار للمشتري ومثله في الشائع ذكره والركوع في السائمة وايضا فالحيوان في ضمان البائع مدة

وذهب
الخيار ولولا اختصاص المشتري به لكان في ضمانه والمدة انما ضربت فيه لفائدة الاختيار والبائع ضابط فلا خيار
السيدان المرتضى وابن طاوس الى ثبوت الخيار لهما والحلي والخلاف قد يؤذن بموافقتهما وكذا الكافي لولا تصريحه
بضمان البائع واليه مال الشهيد الثاني وهو في غاية القوة ان لم يثبت الاجماع على خلافه للاجماع كما في الا
نتصار وف والصحيح المتبايعان بالخيار ثلثة ايام في الحيوان وفيما سوى ذلك من بيع حتى يفترقا واجماع الانتصار
مردود بالشذوذ والاختصاص وغرض الشيخ في ف اثبات اصل الخيار ردا على اهل الخلاف وانما صح بالاجماع على ذلك
دون العموم لتصريحه بعده بالاختصاص كما هو المشهور والصحيح مع كونه متروك الظاهر غير واضح السند ولا صريح الدلالة
لا يعارض الصحاح المستفيضة على النص الصريح المعتضدة بجهات الترجيح كالمطابقة لظاهر الكتاب والشهرة الظاهرة
بين الاصحاب واصل اللزوم والاجماع المنقول بل المحكي وموافقة الاعتبار وظواهر الاخبار ومع ذلك فلا مجال
للتوقف ولا لتقوية هذا القول كما في ضه ولك ولعله لعدم الظفر بالصحيح الصريح ومعه فلا يحتمل الترجيح لتمام
الاصحاب في الحجية ورجحان الاولى بما ذكر بل ولا مع مراعاة الثانية لان النص الشاذ لا يعارض الخبر المشهور
وفي الصحيح البيعان بالخيار حتى يفترقا وصاحب الحيوان بالخيار ثلثة ايام والمروي عنه فيهما واحد وكذا الراوي وفي طريق
اخر لغيره مثل الثاني واللفظ فيهما مسند الى النبي ص فيستبعد ان يكون هذا هو الاصل والاول مروي بالمعنى لموافقته له
في المعنى والجمع على ثبوت الخيار للمشتري وعلى البائع فيكون بينهما واحتمل ان يكون لهما في بيع الحيوان بالحيوان وجعله
الكركي ثالث الاقوال ونفى عنه البعد لما فيه من الجمع وبه قال الصيمري وفي كره احتمل ثبوته لذي الحيوان مط فيكون لهما
اذا كان العوضان حيوانين وللمشتري في بيع الحيوان بغيره وللبائع في بيع غيره به وقواه في ضه واختاره في لك وكذا
حين ضا الجمع فيه نظرا الى الحكمة المشتركة وتمسكا بالجمع وعملا باطلاق ثبوته لصاحب الحيوان في الصحيحين والحكمة لا تعارض
النص والجمع فرع التكافؤ والمتبادر من صاحب الحيوان من انتقل اليه مبيعه دون البيع به وتشبيهه في الصحيح بالمشتري
يفيد الاختصاص اما حكما فيدل على المط او موضوعا فينتفي به الدلالة في غيره اما الناقل فلا ينصرف اليه الاطلاق قطعا
وان قلنا بتبادره منه فلا يصلح دليلا للثاني وعلى تقديره فالاول قول طاهر ثبوته للمتبايعين كالحيوان
احد العوضين ولا قائل به ويختص هذا الخيار بالبيع لاختصاص دليله به ويعم كل حيوان يصح بيعه حتى الانسان ممن لا
ينعتق على المشتري ما لم يشترط نفيه فان اشترط انتفى بالاجماع وفي اشتراط استقرار الحيوان في ملكه البيع وثبوت الخيار
وجهان

وجهان اشبههما العدم وينبغي في مثل الحيوان ان اخرج من الماء واشترطنا امكان البقاء لامكان عوده الى ما يعيش فيه
فلو ترك المشتري على الحيوان حتى مات فلا ضمان على البائع ويستوي في مدة الخيار الامة وغيرها على الاظهر وفاقا للحلي
والشهيدين وظ الاكثر لعموم النصوص وخصوص الصحيحين الصريحين وللاجماع كما في السرائر وظ الانتصار وفي
كره وير وخلافا للحلبيين فجعلا الشرط في الامة مدة استبرائها وادعى في الغنية الاجماع عليه ويوافقهما
ظ الشيخين والديلمي حيث حكموا بضمان البائع مدة الاستبراء وليس الا لانها مدة الخيار والحمل على عدم
القبض بعيد والمفروض في المقنعة والنهاية وضع المشتري اياها عند غيره وهو قبض وايداع وفيهما وفي
المراسم والوسيلة والجامع ان النفقة تلك المدة على البائع وهو مؤذن بذلك والا لوجب على المشتري بالملك
قبل انقضائها ومبدأ الخيار من حين العقد وفاقا للعلامة وولده والشهيدين والسيوري والكركي وظ المعظم لما دل
الاتصال بالعقد من النصوص وتعين ارادته من اكثر العقد سبق ... غيره وقيل بل من حين التفرق استصحابا
للخيار وحملا له على التاسيس وتفاديا من اجتماع المثلين وتداخل الاسباب وتوارد العلل ولتوقف الخيار على البيع الموقوف ف
على التفرق وانقضائه اللزوم لولاه ولا يلزم الاول والاصل لا يعارض النص والتاسيس معارض بخلاف ومنع العقد
غير لازم والخيار واحد بالذات متعدد بالاعتبار فلا يجتمع المثلان وفائدته البقاء بعد الاعتبار بعد سقوط
الاخر فلا يلزم تداخل الاسباب والاسباب الشرعية معرفات لا مؤثرات فلا استحالة في اجتماعها كما اجتمعت في المجلس والعيب
وخيار الرؤية باعتراف القائل والبيع يتم بالايجاب والقبول على الاصح فلا يمتنع الخيار قبل التفرق وارتفاع
الخيار المخصوص لا يقتضي اللزوم مط بل اللزوم اللازم من رفعه فيصح تعلقه بالجائز ولو قيل بالسببية في المجموع
دون الجميع اندفع الاكثر لكنه خلاف الظ نصا وفتوى ويلزم سقوط الاثر بالكلية مع استمرار المجلس طول المدة
وهو بعيد ويسقط الخيار بالتصرف بالاجماع والصحاح منها الشرط في الحيوان ثلثة ايام للمشتري اشترط او لم
يشترط فان احدث المشتري فيما اشترى حدثا قبل الثلثة الايام فذلك رضا منه ولا شرط له وبالاسقاط بلا خلاف
للاولوية والعلة المنصوصة وبانقضاء المدة وهي مقدار ثلثة ايام بلياليها تحقيقا لانه الاصل في التحديد به
والظ دخول الليلتين اصالة فتدخل الثالثة والا اختلف معنى الاحاد في استعمال واحد ولا يسقط بالرضا
بالعيب ولا بالتبري من العيوب وان شرع الخيار في الحيوان لخفاء عيبه غالبا لعموم النصوص وعدم وجوب انعكاس العلة

وقد نص على ذلك في كتب جماعة للبائع الخيار بعد ثلاثة ايام اذا انتفى القبض منهما والتأجيل فيهما بالاجماع اجماع
كما في الانتصار والخلاف والجواهر والغنية وكذا وذلك والمعتبرة منها الصحيح ان جاء بثمنه فيما بينه وبين ثلاثة
ايام والا فلا بيع له ومثله غيره والمراد نفي لزوم البيع لكونه في معرض البطلان بخيار البائع لا انتفاء الصحة
اذ المفهوم من نفيه للمشتري ثبوته للآخر والصحة لا تقبل التبعيض ولفهم اللزوم مع انصراف الاطلاق اليه
بقرينة المقابلة ووقوع الحكم في صنف الخيار في الحسن وظهور كون العلة فيه دفع الضرر وانما يندفع بالخيار واما
البطلان فربما كان امنه على البائع من التزام البيع فلا يصل بر الا ربعا المطلق وعبر الصدوق في مقنع الحكم بلفظ النفي وكذا
ابن الجنيد ولكن باسقاط العين وظاهره البطلان وعزاه في ط الى رواية الاصحاب وليس فيهما ما يقتضيه نصا ولا ظاهرا
بل ظاهرها الصحة كما بيناه ومن ثم احتجوا بها على الخيار وقد افتى الشيخ عليه في ق فاحتج باجماع الفرقة واخبارهم نعم
في الصحيح عن الرجل يبيع البيع ولا يقبضه صاحبه ولا يقبض الثمن قال الاجل بينهما ثلاثة ايام فان قبض بيعه والا
فلا بيع بينهما ولا يأبى الحمل على اللزوم فان ثبوت الخيار لاحدهما ينفي اللزوم بينهما واصالة البطلان مردود بالاصل
والظاهر وفقد المبطل والاجماع المنكر المنقول على الخيار وتطابق الفتوى عليه من جماهير الاصحاب مع شذوذ المخالف
بل انتفاء الخلاف فان الرواية غير الفتوى والفتوى غير محكمة وحملها على الصحيح فيهما يمكن كما يشهد به ورودها في الخيار و
شرط هذا النوع انه لا يقبض الثمن ولا يقبض المبيع بالنص والاجماع فلو وجد احدهما فلا خيار وان ابقاه عند صاحبه
ولو انتفى القبض منهما ولو ببقاء البعض فالخيار باق في الكل بلا خلاف وكذا لو قبض فبان مستحقا للغير او بعضا
او لا يعم بالفاسد وقبض المعيب صحيح فيسقط به خيار البائع ويكفي في الثمن مطلق القبض بخلاف المبيع فيشترط
فيه اذن البائع كما صرح به جماعة ولو حج اليه آخرون لا قبض الثمن من غير فعل البائع كاقباض المبيع فيسقط حقه بهما
وقبض المشتري لمبيعه له ولا يسقط حقه بفعل غيره ولو اجاز القبض لزم البيع خلافا للشيخ لعدم الاقباض وهو
ضعيف ولو مكنه منه ففي سقوط الخيار ان بني على التخلية حكما او فرضا والا فلا تشبه البقاء وان اسقطنا الضمان
لمنع عموم البينة والمستند بقاؤه حق الحبس ويشترط فيه الحلول فلو شرط التأجيل سقط الخيار اجماعا وان قصر الشرط
عن المدة عملا بالاصل السالم عن معارضة النص والاجماع ولان الصاحب مع الشرط مراعاة الاجل طال او قصر فلا
يتقيد بالثلاثة واشتراطها بعد الحلول وجه من ظاهر الفتوى والدليل ولو شرط التأجيل في

البعض

البعض فلمن الباقي فالاقرب السقوط وفاقا للتذكرة وعك وجع وكنز الفوائد لتغير الصورة الظاهرة في حلول
الجميع وسقوطه في المؤجل بالشرط فيسقط في الكل لئلا يلزم التبعيض ويشترط الخلو من خيار البائع كما نص عليه العلامة
في ير والحلبي في فصوص الشرط لا الخيار شرعه لدفع ضرر التأخير وقد اندفع بغيره ولدلالة النصوص وفتاوى
الاصحاب على سبق اللزوم ثلثا فينتفي الخيار فيها مطلقا وليس المراد نفي الخيار المخصوص لان المناسب بالتأخير اصل الخيار و
الحكم لا يتعين بالسبب ولو كان للمشتري فكالبائع عندهما لتغير الصورة في الحكم المخالف للاصل ولا شرط الخيار
في قوة اشتراط التأخير وتأخير المشتري بحق الخيار ينفي خيار البائع ويلزم العكس في الخيار في بيع الحيوان وعموم الادلة
حجة عليه وعلى الحلبي ايضا لعدم الفرق بين الاصلي والمشترط واصحاب في تس اطراده مع الشرط مطلقا فينفسخ البائع
في خيار المشتري بعد الثلاثة وفي خياره كذلك اذا انقضى ويلزم من تأخر الثلاثة عن محلها واللزوم طرد الخيار في الحكم
الاول دون الثاني واللزوم المفهوم من الاصحاب وكلام الاصحاب مختص بالبائع اما المشتري فلا مانع من خياره
بوجود بعض اسبابه وهل يشترط ان يكون البيع معينا قال ابو الصلاح والصيمري نعم فلو باع في الذمة لم يطرد
الخيار لاصالة اللزوم وانتفاء العلة وهو ظاهر ط والمراسم والوسيلة ويرد في الانتصار وق اشتراط تعينها
والمراد به الاحتراز عن النسيئة والسلف والاكثر اطلقوا الحكم وفي كره الاجماع عليه من غير تفصيل والقاضي نص
على الخيار في غير المعين محتجا بالاجماع وهو الاقرب لما ذكر ولعموم المعتبرة المخرجة عن حكم الاصل وتغير الصورة
وانتفاء العلة ممنوعا ومبدأ المدة هنا من حين التفرق كما يظهر من كلام الشيخين والسيد بن والقاضي والديلمي
والحلي والعلامة في لف وير لما ذكر مع دلالة الاخبار الا في البحل لزوم البيع في تمام المدة ولو كانت من حين العقد
لاشتملت على خيار المجلس فينتفي اللزوم في المجموع بل الجميع في بعض الصور وايضا فالمتبادر من قولهم ان جاء فيما بينه
وبين ثلاثة ايام مجيئه من وقت المفارقة اذ لا يعقل المجيء الا بالاجتماع الا اذا اريد به مجرد دفع الثمن وهو خلاف
الظاهر ويتفاوت الوجهان اذا اشترط في العقد سقوط الخيار فيكون المدة من العقد على الاول لا لانتفاء المانع ومن
التفرق على الثاني لعموم المقتضي يختص خيار التأخير بالبيع بلا خلاف للاصل واختصاص الادلة به وبالبائع
اجماعا فلا يثبت للمشتري كما نص عليه العلامة والمرتضى حاكيا عليه الاجماع وهو قضية كلام الباقين ومقتضى الاصل
والنصوص واستشعر في الدروس الخيار له مع عدم حكمه باجباره على النقل وربما احتمل المبيع كما هو المفروض ض

والرضا بالتأخير كما هو الظاهر ويثبت الخيار بعد الثلاثة في كل مبيع لا يفسده البقاء ثلثا بالشروط المتقدمة
مع تغاير المتبايعين بالذات لعموم النصوص فيثبت في الحيوانات وما لا يعتق من المماليك على المشتري بلا فرق
بين الامة وغيرها في المدة على الاظهر وفاقا للمع والشهيد وظاهر الاكثر وخلافا للصدوق وقد حدد المدة
فيها بشهر في كتابيه للرواية فيمن اشترى جارية وقال لصاحبها اجيئك بالثمن ان جاء فيما بينه وبين شهر والا فلا
بيع له ورواها الشيخ في يب ولم يعقبها بشيء وفي الاستبصار واحتمل حملها على استحباب الصبر وتخصيص العمومات
بها لما اختصت بغيرها وردها في س بالندرة واجاب في لف بمنع صحة السند والسند لا يلي به والدلالة لانه
ظاهرة واصل اللزوم مؤيد لكن شذوذ الرواية وغرابة اختصاص الامة بهذا الحكم ولزوم الضرر على البائع
بطول المدة يمنع من الاخذ بظاهرها فالعمل على المشهور وحملها على بيان منتهى الصبر طريق الجمع واما ما يفسده المبيت ليله
فقد روي فيما يفسد من يومه انه ان جاء فيما بينه وبين الليل والا فلا بيع له والحديث مرسل لكنه منجبر بعمل الاصحاب
وموافقة الاعتبار وحديث الضرار واختلفت عباراتهم في تادية المراد بعد الاجماع عليه ففي المقنعة والنهاية
والسرائر والوسيلة والغنية والجامع والنزهة والتحرير والتبصرة تقدير المدة بيوم وفي الشرائع والنافع وكره
ومد والارشاد واللمعة اسنادها الى الليل من دون تعرض للمبدأ والتحديد بالليل مشترك بين الجميع لكنه
قد جعل في النهاية والسرائر وكتب العلامة غاية للخيار وفي غيرها مبدأ له كما في النص ويجب رد الاول اليه لوضوحه
وان بعد التأويل ويشكل الجمع مع الحديث بان الغرض من الخيار دفع الضرر بفسخ قبل فساد المبيع واذا كان
مما يفسد ليومه كما هو المفروض وجب ان يكون الخيار قبل الليل ليتأتى للبائع فسخه كذلك وايضا فالبيع (في البيع)
يقع في طرفي النهار وفي الاثناء كما هو الغالب وربما اتفق ليلا مع انقطاع السوق او امتداد والتحديد
بالنهار كلا او بعضا لا يطرد في الجميع والحمل على مقدار اليوم خروج عن ظاهر النص والفتوى ولا يتأتى معه الغرض
المطلوب في الاكثر ولقد اجاد الشهيد في س حيث حمل النص على ما يفسده المبيت نظرا الى الغالب في نحو الخضر والفواكه
واللحوم والالبان والبقول على ما يشمل الليلة فان هذا استعمال شائع مراد فيما هو نص لهذا الحكم واثبت الخيار فيما
هو كذلك عند انقضاء النهار ورد ما سواه الى ما يقتضيه الاصل وحديث الضرار ودلالة الايماء وارتضاه المحقق
الكركي ومال اليه الشهيد الثاني ومقتضى ذلك ثبوت الخيار في غير مورد النص عند خشية فساده مطلقا فلو كان

مما

فساده
مما يتسرع اليه الفساد في بعض يوم فالخيار فيه قبل الليل ولو كان مما لا يفسد في يوم تربص به البائع الى خوف
فساده وان مضى عليه يوما او اكثر واحتمل العلامة في هذا انتظار الليل لورود التحديد به شرعا ويضعف بما ذكر
وبان مورد النص الفاسد ليومه وليس هذا منه فيستمر فيه اللزوم الى خوف الفساد بمقتضى الاصل السالم عن المعارض
ويلحق في الفساد تغير العين ونقص الوصف وان لم يبلغ حد التلف كما في س وكنز الفوائد وتعليق د وظاهر لك
فهل نزل فوات السوق منزلة الفساد احتمله الشهيد للزوم الضرر بنقص السعر والاشبه العدم اقتصارا فيما خالف
الاصل على المتيقن ولو تلف المبيع بعد الثلاثة فهو من ضمان البائع بالاجماع كما في السرائر والكافي ولف وعد وجع
وس وغيرها لانه مبيع تلف قبل قبضه فيكون من مال بائعه بالقاعدة الكلية الثابتة بالنص والاجماع ومعارض بتلفه
في الخيار المختص بالبائع فيكون ممن لا خيار له وهو المشتري وباختصاص الضمان به لو اشترك الخيار فكيف اذا اختص
بغيره وضعفه ظاهر فانه مع اختصاصه بالتالف في زمن الخيار مردود باختصاص ما ذكر بالمقبوض كما هو معلوم من مذهبهم اما
غيره فمن البائع مطلقا ولو تلف في الثلاثة فالمشهور انه كذلك وذهب اليه الشيخ في الخلاف والحلبي وابن حمزة
والشهيدان والآبي والكركي والصيمري وحكي في الخلاف عليه الوفاق وهو المعتمد وقيل بل هو من ضمان المبتاع وهو قول
المفيد والسيد والديلمي والحلبي للاجماع كما في الانتصار والغنية ولاستقرار ملك المشتري في الثلاثة ولكون النماء (خبر)
له فيكون التلف منه ويضعف بمنع الاجماع ومعارضته بمثله وعدم انتهاض التعليل لتخصيص الاصل المنصوص المجمع عليه
وعزي في كشف هذا القول الى الشيخ وتبعه بعض كلام الطبرسي في منتخب الخلاف وفي المهذب البارع الاول وهما خلاف المعلوم
منهما والمنقول عنهما وذهب الطوسي الى ان التلف من البائع الا ان يعرض على المبتاع فينتقل اليه ضمانه ونفى عنه البأس
في لف واستظهره من كلام الحلبي مع تخصيص الدعوى بالتالف في الثلاثة وكلام الحلبي في موافقة المفيد وعبارة الوسيلة
مطلقة والوجه فيما نزل التمكين منزلة القبض في نقل الضمان ومقتضاه ضمان المشتري مع حصوله مطلقا فلا وجه للتخصيص
والقول بالتمكين مذهب الشيخ وجماعة وظاهر الخلاف اجماع الاصحاب عليه فيشكل اطلاق القول بضمان البائع في الثلاثة كما
هو المشهور وفيما بعدها من الجميع ان ثبت الاجماع وخصوص القائل به ان لم يثبت ولا يندفع الا باشتراط عدم
التمكين في اصل الخيار كما في بر او تخصيص محل النزاع بما اذا انتفى كما في السرائر وعند ذلك يظهر موافقة الطوسي للمشهور
وان نسب الخلاف اليه هنا وجعل ما قاله قولا ثالثا كما في لف وس وغيرهما ليس على ما ينبغي والتلف فيما يفسد كغيره في

البائع مطلقاً على الاظهر وبعد انقضاء المدة على الآخر وان لم يصرح به القائل لاتحاد الطريق فيهما وربما يميل الى الاطلاق
في الفاسد مع المفصل في غيره لاقدام البائع على التأخير فيما هو مظنة التلف وضمان التأخير على التراخي وفاقاً للشهيد
في قواعده والعلامة في ظاهر كره لانه حق ثبت للبائع والاصل بقاؤه ولاطلاق ما دل على الخيار فانه يثبت ولا الا زمنه
فلا يتعين الا بدليل ولم اجد بالفورية هنا قائلاً على التعيين وان كان محتملاً نظراً الى تعليل الفوري في غيره بالاقتصار
على المتيقن فيما خالف اصل اللزوم وتردد المحقق الكركي في فورية هذا الخيار مع حكمه بها في خيار الغبن والرؤية وكان
منشاؤه اختيارهما عن المتيقن والاقتصار الاصيلين على تقدير مشترك بين الموضعين ويسقط الخيار بالاشتراط كما نص
عليه في س وكنز الفوائد وتعليق الارشاد عملاً بلزوم الشرط وبالاسقاط بعد الثلثة كما هو شأن الحقوق ولا يسقط
باسقاط فيها لعدم ثبوت الحق ولا باحضار الثمن بعدها وفاقاً لظاهر الاكثر ولا بمطالبته به كما في كره وعد وكنز الفوائد
ولك وضة تمسكاً بالاصل فيهما مع تعدد المسقط شرعاً وحلاً فاللعة في الاولى فاسقطه به لزوال الضرر وهو التضرر
بالتاخير وفيه ان زوال العلة لا ينفي البقاء وان حصل الشك فيه فيستصحب ولظ المشايخ والديلمي والحلي في الثاني
حيث قالوا بين الفسخ والمطالبة بالثمن واثبتوا للبائع الخيار بينهما ولو وجه فان المطالبة بالثمن قرينة الامضاء ولو
قلنا بالفورية قوي السقوط لاستلزام التأخير مصباح للمشروط له الخيار بحسبما اشترطه في العقد غير
مقدر بمدة عندنا بالاصل والكتاب والسنة والاجماع فالضرورة الداعية الى الاشتراط واختلاف التقدير و
يشترط تعيين المدة المشترطة بما لا يحتمل الاختلاف فلو نيطت بما لا ينضبط كادراك الغلات وايناع الثمار بطل
الشرط بالاجماع والحديث المشهور الشرط جائز بين المسلمين ما لم يمنع منه كتاب او سنة والصحيح من اشترط شرطاً مخالفاً
لكتاب الله عز وجل فلا يجوز ولا يجوز على الذي اشترط عليه وقد نهى النبي صلى الله عليه وآله عن الغرر ويخالف اشتراط السنة
والكتاب ولان للشرط قسطاً من الثمن فيختلف باختلافه ويجهل بجهالته وكذلك المبيع والعقود شرعت لقطع مواد
الاختلاف والمنازعة بالمختلف منها احالة ولو اطلق الخيار فلم يعينه بوقت فهل يبطل الشرط فيه ثم يجمع ما ذكر عن الاجماع
والاولوية فان الاطلاق اولى في الجهالة فيكون اولى بالمنع ولانه لو صح فاما ان يدوم الخيار وهو باطل
بالاجماع او يختص بمعين وهو تحكم وتخصيص بمخصص فتعين البطلان وهو صريح قولي الشيخ وظ الديلمي و
صريح العلامة والصيمري والشهيد الثاني وعزى القول به الى المرتضى والمعلوم منه خلافه وربما لكن منه ذلك من

ظاهر

ظاهر الوسيلة والسرائر والجامع والنافع واللمعة لتضمنها اعتبار التعيين في المدة ولا دلالة فيه لانه غير
اشتراط المدة المعينة وقيل لا بل يصح الشرط وينصرف الى ثلثة ايام ذهب اليه المشايخ والقاضي والحلبيان وما
في الدروس اليه وهو الاقوى للاجماع كما في الانتصار والخلاف والجواهر والغنية والجبر بالشهرتين اعني اثنتين قبل
لا حلافية ولكن الخيار ثلثاً واضافة الفرقة المحقة في الخلاف والانتصار عن مراسيل كتب الحديث وظهورها ثمانها لا يعدوا فيما
فانهم لا يتم موضع على الاستقصاء التام والتكاذيب فيما انفرد والحجة فيما اورد في اي موضع ذكروه ويشهد
لذلك الصحيح الشرط في الحيوان ثلثة ايام للمشتري اشترط او لم يشترط فان تنزيله بالنحو على ان الشرط في غير ثلثة
مع الشرط وليس المراد به اشتراط الثلثة اذ لا اختصاص للشرط بها بل شرط الخيار والعين بيوتها اذا اشترط وهو المطلق
في الغرر فيه مع تجدد مبدا الشرط والاولوية بارتفاع الغرر والتخصيص بالثلثة اما لانصراف الاطلاق اليها عرفاً لكونها
اقل مدة متروية بها فعلم والشرع كالشفعة او لتعيين الشارع والشرط سبب لا من كالوصايا المبهمة ودعوى
اشهرية القول الاول كما في الكفاية غير مسموعة مع ذهاب اعاظم الاصحاب الى الثاني وحكاية الاجماع عليه واقل من
الشهرة بين القدماء وهي اولى بالتقديم في الشهرة المتاخرة ان سلمت وتوجه المنع اليها ايضاً معلوم مما سبق
ع ويجوز اشتراط الخيار في الكل والبعض للمتبايعين وغيرهما بالانفراد والاجتماع مع التوافق والاختلاف بالاجماع
وعموم الادلة فان اجمع ذو الخيار على الامضاء او الفسخ والا قدم الفاسخ ولو اجنبياً عملاً بمقتضى الشرط خلافاً للطوسي
فابطله اذا كان لهما وحقه الى المشتري اذا كان للاجنبي وهو ضعيف وفي ش قطع باستقلال الاجنبي اذا انفرد واصلهم
مع الاجتماع بينهما او باحدهما وينبغي القطع به كالاول ويجب عليه اعتماد المصلحة مطلقاً لكونه امينا فلو بان
لم يمض الفسخ ولو اختلفا فيه قدم قوله مع احتمال تحري الاصلح ويشترط تعيين الموضوع والمحل فلو اشترطا
الخيار لاحدهما او في احدهما بطل الشرط للغرر وسبب الخيار التعيين ما اشترط مطلقاً وان انفصل عن العقد كما
نص عليه العلامة والشهيدان والصيمري والكركي وانقضاء المدة المشايخ والديلمي والقاضي والحلبيين و
الثلثة اشتراط المدة المتناولة للمتصلة والمنفصلة عملاً بالاصل وعموم الكتاب والسنة السالمين عن المعارض
ومنعه بعض العامة تفاديا من انقلاب اللازم جائزاً واصلهم العلامة في القواعد مع حكمه بالجواز في غيره وفي موضع
آخر منه وايدانه في كره بل يعود الاجماع عليه وضعفه ظاهر والانقلاب الى الجواز كعكسه جائز بل واقع كما في خيار

الناصر والرويّة وغيرهما ومتى جاز الانفصال جاز التعاقب كما صرّح به العلامة في التحرير والشهيد الثاني وغيرهما
لعموم المقتضي واحتمل الشهيد الثاني مع قطعه بالاول وكأنه استظهر الاتحاد من اطلاق الاكثر ولو شرط الخيار
شهرًا يومًا ويومًا لا احتمل البطلان للتدافع والصحة شهرًا وخمسة عشر يومًا وهو الاقرب ولو اشترط في شهر
كذا لكن معيّن ذلك ولو قصد الجهالة فالاشبه البطلان لجهالة الشرط وفي التحرير احتمل في الاول صحة الاول
وبطلان العقد وصحته بحسب الشرط والمتعرّب الاخير ولو اطلق المدة فالاظهر انصرافه الى الاتصال بالعقد كما في
الخلاف وفاقًا للشرائع والجامع ولف وكره والتحرير وعد والارشاد والتنقيح وغاية المرام وتلخيص الخلاف وتعليق
الارشاد والمسالك وخلافًا للمبسوط والحلبي والغنية والسرائر فرض التفرق وتوقف الشهيد في شرح الحكم
في الموضعين وابيات البيان والنقض التنقيح وتبالكن المختلف هنا بلزوم بطلان الشرط لو كان من التفرق للجهل به ولذا امتنع
الشيخ عليه وجواز اشتراط الاتصال بالعقد كما اعترف به الشيخ والحلبي وادعى في كره صحته عندنا خلافًا لبعض العامة
فيسقط حجتهم القاضية بالامتناع اذ الممتنع لا ينقلب بالشرط الى الجواز ولو كان المبيع حيوانًا فان الأزمن دليلهم
تأخر شرط المشتري عن الثلاثة وهو بعيد عن قصد المشترط وفي الصحيح عن الرجل يشتري الدابة او العبد ويشترط
الى يوم او يومين فيموت العبد او الدابة او يحدث فيه حدث على من ضمان ذلك فقال على البائع حتى ينقضي الشرط ثلاثة
ايام ويصير المبيع للمشتري شرط له البائع او لم يشترط قال وان كان بينهما شرط اياما معدودة فهلك في
يد المشتري قبل ان يمضي الشرط فهو من مال البائع ويشكل الحكم بالاتصال مع العلم بالخيار وتساوي المدتين
او قصور الشرط والظاهر تأخر الخيار حينئذ بشاهد الحال ولو زاد الشرط احتمل التأخر مطلقًا والاتصال كذلك
والتفصيل بمقتضى العرف فيتأخر في مثل الاربعة والخمسة ويتصل في نحو الشهر والسنة ولا بأس به ولو اطلق الخيار
فالقول في الثلاثة كالمدة المشترطة والصحيح الشاهد بحجيته يشهد باتصاله ويسقط الخيار بالايجاب منهما بلا
خلاف لسقوط الحقوق بالاسقاط ويسقط خيار المشتري بتصرفه في المبيع بالاجماع كما في الخلاف والغنية وكنز الفوائد
والعلة المنصوصة في الحيوان والاولوية فانه سقط به الخيار الاصلي فالشرط اولى بان يسقط به ولنقل الشيخ
والقاضي ورود الاخبار من طريق الاصحاب بسقوط خيار المشتري بالتصرف مطلقًا من غير فصل بين الشرط وغيرهما فاقول
والحكم مقطوع به في كلام معظم وقد نص عليه الشيخان والحلبيان والفاضلان والشهيدان والقاضي والديلمي والحلي
والسيوري

والسيوري والصيمري والكركي وغيرهم ولا مخالف لهم وتوقف فيه بعض المتأخرين واستبعده وربما استظهر خلافه
لعدم الظفر بالدليل وهو مما قررناه واضح السبيل وكما يسقط خيار المشتري بالتصرف في المبيع فكذا خيار البائع
بالتصرف في الثمن كما صرح به جماعة وفهم من رأي الباقين للتعليل المشترك وعدم الفرق بين العوضين في هذا
الحكم ولو تصرف فيما انتقل عنه فهو فسخ منهما للنص بل الاصحاب بان كل تصرف يخرج به المبيع من احدهما فهو فسخ من
الآخر ولان الفسخ كما يحصل بالقول يحصل بالفعل والتصرف كما يدل على الامضاء يدل على الفسخ بل دلالته على الفسخ
اقوى منها على الامضاء فيكون اولى بالاعتبار ولان هذا التصرف لو لم يكن فسخًا لكان ممنوعًا منه شرعًا لمصادفته ملك
الغير على المشهور من الانتقال بنفس العقد والاصل في تصرفات المسلم وقوعها على الوجه السائغ الصحيح فيكون فسخًا
ولو كان الخيار لهما فتصرف احدهما فان كان فيما انتقل عنه بطل الخيار ان والا اقتضى بالبطلان ولا يسقط الخيار
بالتصرف فكذا بالاذن فيه كما في يع وكره وعد والارشاد والتنقيح لدلالته على الالتزام في المنقول عنه والفسخ
في المنقول اليه فان تصرف المأذون سقط خيارهما والا فخيار الآذن واستشكل المحقق الكركي والشهيد الثاني و
غيرهما لعدم ظهور الدلالة ولا التمكن من الالتزام الزوال بالفعل ويضعف بان مقتضى الاذن رفع الحجر من قبل
الآذن ولا مانع من الخيار فيعتبر بالاذن ولا يتوقف على وجود التصرف والا لكان السقوط بالتصرف المأذون فيه دون
الاذن كما اعترفوا به فان الاذن لم يوجب فيه سوى الاذن فانه لم يسقط الخيار به لم يسقط بالتصرف الذي هو فعل غيره و
العرض على البيع ونحوه في التحرير وغيره سقوط الخيار به لدلالته على الالتزام بالبيع وللخبر فيمن اشترى ثوبًا بشرط
فعرض له ربح فاراد بيعه قال ليشهد انه قد رضيه واستوجبه ثم ليبعه ان شاء فان اقامه في السوق ولم يبع فقد وجب عليه
ومدلوله السقوط بالايجاب دون العرض ودلالته على الالتزام ممنوعة لقيام الاحتمال ولذا استشكله في عد ومال
الى نفيه في الايضاح لكن مجرد الاحتمال لا يمنع الدلالة اذ يكفي فيها الظهور وقد بني الاشكال على الاكتفاء به في دلالة
الافعال والاجود الاكتفاء كما يقتضيه ظاهر النصوص والسقوط بالتصرف الغير القاطع بالاجماع مباح ويعم هذا
الخيار كل بيع لا يستعقب العتق للاصل وعموم الكتاب والسنة ويثبت في السلم مطلقًا ولو في المسلم بلا خلاف الا من
التذكرة فمنع منه في خيار المجلس ورجع عنه في الشرط فاثبته فيه كما في التحرير وفي الصرف ايضًا كما دل عليه ظاهر المعتد
المرتضى والقاضي والديلمي والحلي والطوسي وابن سعيد حيث اطلقوا ثبوته في البيع ولم يفصلوا بين الصرف

وغيره وصرح به من المتأخرين جملة المحققين والصيمري وقواه المحقق الكركي وحسنه الشهيد الثاني ونفاه الشيخ في
المبسوط والخلاف وابو المكارم والحلي وادعوا عليه الاجماع وعلل بمنافاة الخيار العتق المعين في الصرف والتعليل
عليل ومنقوض بالسلم والاجماع ممنوع فان ظاهر القدماء ثبوت الخيار والاماميين لم يمنعهم عن المدعى والصحيح من
ادلة الثبوت مشهور بين الفقهاء والمحدثين قد رواه ائمة الحديث والاقدمون من فقهاء اصحاب الائمة عليهم السلم
ولا راد له ولا معارض يخصصه وصرف الاجماع المنقول بتبين اضعف من الاجماع على اشتراط العتق المنافي لثبوت
الخيار باعتقاد الحاكي فينبغي برفع التنافي وقد اقدم على منعه جماعة من الاصحاب منهم العلامة وولده والمحقق الكركي بل ادعى
الشهيد في ذلك اطباق المتأخرين على منع الاجماع وثبوت الخيار وقد يمنع بان من اعاظمهم المحقق ولم يصرح بشيء
منهما والعلامة واختلف قوله في ذلك فاثبت الخيار في ظاهر المختلف ومنع الاجماع ونفاه في كره تارة واثبته اخرى على
اشكال واستشكل في التحرير وعد والشهيد وقد حكي في نفي الاجماع عن الشيخ ومنعه عن العلامة مقتصرا على ذلك و
ظاهره التوقف فلم يثبت الا لمنافاة المدعى الا ان يحمل على الطباق غير المتوقف منهم وان اختلف قوله او علم من ظاهر كلامه
او يجعل التوقف منعا فيصح الدعوى الاولى دون الثانية ولا يختص ضمان الشرط بالبيع بل يجري في سائر العقود
عدا النكاح والوقف بلا خلاف في اللازمة منها كالاجارة والمساقاة والكفالة والحوالة الا في الضمان فمنعه العلامة
في احد قوليه والصلح فنفاه الشيخ في الخلاف وكذا الكركي فيما يفيد فائدة الابراء تبعا للعلامة في التحرير والصيمري في
الصلح عن المجهول والدعوى الغير الثابتة بالاقرار والظاهر شذوذ والاظهر الصحة لعموم المقتضي والكثرة على جوازه
في الجائزة ايضا وبه قال الشيخ والقاضي والحلي في الوكالة والجعالة والقراض والوديعة والعارية استنادا
الى الجواز المقتضي لاطراده في كل عقد جائز ويقتضيه اطلاق الغنية والشرائع وعد والارشاد ودروس ومنعه
العلامة في لف والتحرير والكركي والصيمري والشهيد الثاني وعزاه في كره الى بعض العامة ونفى عنه البأس لعدم تأثير
الشرط في الجائز بالاصل ويدفعه بعد اشتراط التأثير في الشروط فان منها ما يؤكد مقتضى العقد فان رتبة
خصوص المؤثر هنا عاد النزاع الى اللفظ وقد علم مما ذكر حكم الشرط فيما اختلف في لزومه وجوازه كالسبق والرماية
وما يقع لازما وجائزا كالهبة او يلزم من احد الطرفين دون الآخر كالرهن واستشكل في التحرير جوازه من الراهن
وان لزم العقد من جهته لان الرهن وثيقة الدين والخيار ينافي الاستيثاق ورد بمنع المنافاة فان الاستيثاق

في

في المشروط بحسب الشرط اما النكاح والوقف فلا يدخلهما الخيار للاجماع في الاول كما في الخلاف وط والسرائر
وكنز الفوائد والمسالك وعلل بمشابهته العبادة في ابتنائه على الاحتياط التام وسبق التروي فيه على العقد
وتوقف رفعه على رافع مخصوص فلا يرتفع بغيره ولاشتراط القربة في الثاني وكونه فك ملك لا الى عوض ولا
يقبل الشرط كالعتق وقد نص على المنع فيه الشيخ والحلبيون الثلثة والكركي والصيمري والشهيدان وفي ذلك انه موضع
وفاق والخلاف فيه نادر كما نبه عليه في س وغيره واما الايقاعات فقد صرح الاصحاب هنا بامتناع الخيار في ثلثة
منها وهي الطلاق والعتق والابراء وحكي في ط الاجماع على الاولين وفي ذلك على الاظهر ونفى الخلاف في
الثاني واحتج على الاول بخروجه عن العقود ومقتضى المراد الحكم في سائر الايقاعات وعدم اختصاص بالثلثة
ط كما توهم بعض العبارات وهو كذلك لابتناء الايقاع على النفوذ بمجرد الصيغة فلا يدخله الخيار والمفهوم من الشرط
ما كان بين اثنين كما نبه عليه الصحيح من اشترط شرطا مخالفا لكتاب الله عز وجل فلا يجوز له ولا يجوز على الذي
اشترط عليه فلا يتأتى في الايقاع المتقوم بالواحد مصباح وللبائع اشتراط الرجوع في المبيع اذا رد الثمن
في مدة معينة بالاصل والاجماع كما في الخلاف والجواهر والغنية وكنز الفوائد ولك وظاهر كره وعموم الكتاب
والسنة وخصوص المعتبرة المستفيضة منها الصحيح فيمن اشترط عليه ذلك ادى انه لك ان لم يفعل وان جاء بالمال
للوقت فرده عليه ومثله الموثق وغيره وظاهرها كظاهر الخلاف وتابعيه وجوز رد المبيع بمجرد رد الثمن وان لم يفسخ
البائع بعده ويجب حمله على الغالب من تعقيب الرد بالفسخ لا وجوز رد المبيع على البائع موقوف على عوده اليه
بالانفساخ الموقوف على الفسخ والقدر انما تعلق به دون الانفساخ فلا يصح اشتراط الا بواسطة الفسخ
بي فيتوقف وجوب الرد عليه ولا يكون رد الثمن مجوزا وقاطعا للبيع وقد نص على ذلك المحقق الكركي والشهيد الثاني
ودل عليه كلام المحقق والعلامة والشهيد واقتضاه ظاهر الباقين لان بيع الشرط عندهم ما اشترط فيه الخيار بعد رد
الثمن فيتعقبه الخيار بعد الرد ولا ينفسخ البيع معه الا بالفسخ ولا اكتفاء بالرد لكونه فسخا بنفسه مردود بعدم
دلالته عليه قطعا وان اذن بارادته فان الارادة غير المراد وقضيته كلام الاصحاب كما مر اشتراط الخيار بعد الرد
وهو خلاف الفسخ بنفس الرد والفسخ كما يحتاج اليه على المشهور من انتقال المبيع بنفس العقد فكذا على القول با
نتقاله بمضي الخيار والعقد على هذا القول وان لم يكن ناقلا من حينه غير انه يعين الملك اذا انقضى الخيار

الاول
ولا يفسخ البائع ولا يستحق ملكه الا بالفسخ فالفسخ لا بد منه على القولين وان افترقا في وجه الاصلاح لكونه على
لحوق الملك وعلى الثاني لاستقراره وكما ان للبائع اشتراط الرجوع في المبيع اذا ردّ الثمن فللمشتري اشتراط
الرجوع في الثمن اذا ردّ المبيع كما في س وكنز الفوائد ولك والجمع والكفاية للاصل والعموم وظهور تساوي
المتبايعين في هذا الحكم فيجوز لهما معا شرط الرجوع فيما انتقل عنهما بردّ ما صار اليهما سواء اتحد الوقت او اختلف
على احتمال الدروس والتاسر ولكل منهما اشتراط الرجوع في الكل بردّ الكل او البعض وفي البعض بردّ البعض
صحّ
الكل وما دونه ولو اشترط الكل او اطلق الرد لم يتخير بردّ البعض وان قلّ الباقي ولو اشترط البعض تخيّر بردّه لا
دون البعض منه ويجب تعيين المدة فلو اشترط مدة مجهولة او مطلقة بطل الشرط وكذا لو اطلق الخيار ولا
ينصرف الى الثلثة فانها متصلة بالعقد والخيار هنا بعد الرد ويصح فيها الاتصال والانفصال ولو اطلق انصرف
الى الاول واتصال المدة لا ينافي انفصال الخيار ويجوز اطلاق الرد فيها وتوزيعه عليها بنحو ما متساوية او مختلفة
مع اشتراط الخيار بنسبة الرد وبدونه فان اطلق توقف على رد الجميع والمعتبر في ردّ المبيع ردّ العين مع الاطلاق
تعيين
بخلاف الثمن فيكفي فيه ردّ المثل كما في س وكنز الفوائد ولك وظاهر الجمع والكفاية ردّ العين في الموضعين وهو
لا وضع هذا النوع على التصرف في الثمن غالبا كما عرفته ويحتمل قويا الاكتفاء في المبيع ايضا لصدق الرد به
عرفا ولا اعتبار بالقيمة في ذوات الامثال ويحتمل الاكتفاء بها في القيمي مطلقا وفي خصوص الثمن والاقتصار على العين
وهو الاشبه ومع الشرط يتعين المشروط مطلقا وظ الدروس التوقف في اشتراط ردّ العين في الثمن و
الاقرب الجواز عملا بالعموم ونماء المبيع للمشتري والتلف منه كما في النهاية والنافع والتبصرة والدروس للعموم بين
وينبغي تقييد التلف بالسابق على الرد فلو تلف بعده كان من المشتري لو وقع في ضمان البائع ولو قلنا بتوقف ملك
المشتري على انقضاء الخيار كان النماء المتجدد بعده للبائع ويمكن تخصيص ذلك على القول به بالخيار المتصل لسبق
المنفصل باللزوم المملك فلا يعود الملك بعده الى البائع لعدم الناقل وربما التزم الانتقال بالخيار او عدم
الانتقال الى المشتري في اللزوم المتخلل بينه وبين العقد وضعفهما ظ ومورد النص نماء المبيع وتلفه اذا
كان الخيار للبائع ويعلم منه حكم نماء الثمن وتلفه في هذه الصورة وحكم نماء العوضين وتلفهما اذا كان للمشتري ويسقط
الخيار بانقضاء المدة ولما يحصل الرد والايجاب من ذي الخيار والتصرف والاذن فيه كما في مطلق خيار الشرط فانه

نوع

نوع منه وانما يغاير في زيادة قيد الرد فلا يخالفه الا فيما يقتضيه القيد والمظهر في الجمع والكفاية عدم
سقوطه بالتصرف لان المدار عليه في هذا الخيار ولانه قد شرع لانتفاع البائع بالثمن والمشتري بالمبيع ولا
يحصل الا بالتصرف فلو سقط الخيار به سقطت الفائدة في وضعه وللموثق المفروض في بيع الدار لاصلاح البا نخ
الا انهما مع التصريح فيه بكون الغلة للمشتري كما في الخبر وهو مع مخالفته لما عليه الاصحاب سقوط خيار
الشرط مطلقا بالتصرف من الرهن لان التصرف المسقط للخيار ما كان في زمن الخيار والخيار هنا بعد الرد لكونه
مشروطا به فيكون متاخرا عنه ومقتضى النص والتعليل المذكورين عدم السقوط بالتصرف الواقع قبله وهو
كذلك لانه تصرف في وقت اللزوم ولا يسقط به الخيار كما لا يسقط بالفسخ الصريح على ما صرحوا به والخيار وان
كان مقدورا في المدة المشترطة للقدرة على سببه الذي هو الرد الا ان التمكن منه لا يقتضي تحققه بالفعل و
الحكم منوط بالفعلية دون القوة مع ان القوة غير مطردة فيما اشترط فيه الرد في وقت منفصل عن العقد كيوم
بعد سنة فالسنة لا خيار فيها بالفعل ولا بالقوة وهل يشترط في سقوط الخيار التصرف في المردود وكونه بعينه
ما وقع عليه العقد وجهان من مغايرة المبدل للاصل فلا يكون تصرفا فيه ومن صدق الرد المقتضي لصدق التصرف
ودلالة التصرف في المردود مطلقا عملا بالالتزام بالعقد وهو الاقوى والكل من الخيارين اشتراط الاستيما ر
بالاصل والاجماع وعموم الادلة فيلزم العقد بامضاء المستامر وسكوته ويتخير المشترط لو امر بالفسخ ولا
يتعين عليه وان اقتضته المصلحة ولا يستقل بالفسخ كل منهما اما الامر فلانه لا خيار له واما الآخر فلان خياره
بعد الامر ولو امر بالفسخ ولما يستامر فظاهر المبسوط والخلاف والتذكرة وكنز الفوائد وتعليق الارشاد و
المسالك انتفاء الخيار لانتفاء الشرط ويقرب الجواز نظرا الى حصول الغرض بالاطلاع على راي المستامر وتنزيل بلغ
لعبارات الاصحاب على الغالب من ترتب الامر على الاستيمار وعليه يحمل قول المحقق في الشرائع بجواز الفسخ قبل الاستيمار لتصريحه
بعده بالمنع من الرد قبله ولظهور توقف الرد على الامر بمقتضى الشرط فيبعد ارادته الجواز قبل الامر ولو
شرطنا الاستيمار فانتفى الامر قبله قوي اللزوم مطلقا لامتناع الاستيمار بعد الامر فيقوى سقوطه اعتبارا من اصله
ويشترط فيه ضبط المدة وفاقا للعلامة والشهيدين والصيمري والكركي وظ الاكثر تحرزا من الغرر وخلافا
للخلاف وط فيثبت على التابيد مع انتفاء التحديد وهو شاذ ولا ينصرف الى الثلثة لانفصال الخيار هنا

ايضاً كسابقه ولا يشترط تعيين المستأمر فلو اطلق واختلفوا فله الفسخ مطلقاً كما لو اشترط التعدد ولو اتحد واختلف
رأيهما احتمل تقديم الفسخ لذلك ومع الناظر خاصة وهو الاقرب مباحث العبد لا يملك شيئاً مطلقاً على الاقوى
ويدل عليه وجوه الاول الاصل مع حصول الشك فيما يخرج عن حكمه وانه مملوك فلا يكون مالكاً لان مالكيته لغيره
فرع مالكيته لنفسه ولان ما يكتسبه العبد من فوائد ملك المولى فيكون تابعاً له الثاني قوله تعالى ضرب الله مثلاً
عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء فان وصف العبد بانه لا يقدر على شيء بمنزلة الحكم به عليه لان الصفة ههنا كاشفة
عن معنى موصوفها مساوية له في الصدق بقرينة المقام ولانه السياق عليه وان كان الاصل في الوصف ان يكون
مخصصاً ولما رواه الشيخ في الصحيح عن زرارة عن ابي جعفر عليه السلام قال المملوك لا يجوز طلاقه ولا نكاحه الا باذن
سيده قلت فان السيد كان زوجه بيد من الطلاق قال بيد السيد ضرب الله عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء أفشيء
الطلاق وفي الموثق عن شعيب بن يعقوب العقرقوفي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل وانا عنده اسمع عن طلاق العبد
قال ليس له طلاق ولا نكاح اما تسمع قول الله تعالى عبداً مملوكاً لا يقدر على شيء الحديث والحكم على العبد بعدم القدرة
على شيء يقتضي نفي القدرة له على الملك الحاصل بواسطة الاسباب الاختيارية لان الشيء في الآية نكرة في سياق
النفي فيكون للعموم ولدلالة الاخبار على ارادته منه فيتناوله لما ذكرناه ومتى ثبت امتناع الملك الاختياري للعبد
ثبت امتناع الملك القهري لعدم القائل بالفصل للاجماع على نفي التفصيل بهذا الوجه الثالث قوله عز وجل ضرب لكم
من انفسكم هل لكم مما ملكت ايمانكم من شركاء فيما رزقناكم فانتم فيه سواء فان الاستفهام فيه انكاري يقتضي
امتناع الشركة بين الاحرار والمماليك بوجه ولو صح ملك العبد لامكن ذلك قطعاً والمراد من الموصول
في قوله فيما رزقناكم جنس الاموال التي رزق الله عباده لا خصوص الاعيان التي رزقها الاحرار فلا دلالة في
ذلك حجة على دفعه شأن الموالي وضعة المماليك ونقصهم لان التساوي بهذا الوجه منفي في حق الاحرار ايضاً
الرابع الروايات الدالة على ان العبد اذا بيع كان ما في يده قبل البيع لسيده الا ان يدخل في البيع او يشترطه
المشتري فيكون له كصحيحة محمد بن مسلم عن احدهما عليهما السلام قال سألته عن رجل باع مملوكاً فوجد له مال فقال
المال للبائع انما باع نفسه الا ان يكون شرط عليه ان ما كان له من مال او متاع فهو له ورواية يحيى بن ابي العلاء عن ابي
عبد الله عليه السلام عن ابيه عليه السلام قال من باع عبداً وكان للعبد مال فالمال للبائع الا ان يشترط المبتاع امر رسول الله

بذلك

قال
بذلك وصحيحة زرارة عن ابي عبد الله عليه السلام قال قلت له الرجل يشتري المملوك وماله قال لا بأس به وصحيحة
قلت لابي عبد الله عليه السلام الرجل يشتري المملوك وله مال لمن ماله قال ان كان علم البائع ان له مالاً فهو للمشتري و
ان لم يكن علم فهو للبائع وجه الاستدلال ان العبد لو كان مالكاً لما في يده لاستمر ملكه له بعد البيع ولم يكن شيء
من ذلك للمشتري ولا للبائع لانتفاء الناقل عنه ولا كان للسيد بيع المال معه لعدم مالكيته له وهو ظاهر والعجب من
بعض الاصحاب حيث استدل بهذه الاخبار على مالكية العبد استناداً الى اضافة المال اليه فيها والظاهر منها الملك و
هو ضعيف جداً لان الاضافة يكفي فيها ادنى ملابسة وظهورها في الملك مع تسليمه مدفوع بقيام القرينة
الصارفة عنه كما ذكرنا الخامس الاخبار الدالة على ان العبد اذا اعتق كان ما في يده قبل العتق لمولاه الا اذا قرر في
يده بعده كصحيحة زرارة المروية بعدة طرق عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام في رجل اعتق عبداً له وله مال لمن مال
العبد فقال ان كان علم ان له مالاً تبعه ماله والا فهو للمعتق وموثقة عبد الرحمن بن ابي عبد الله قال سألته عن
رجل اعتق عبداً له وللعبد مال وهو يعلم ان له مالاً فتوفي الذي اعتق العبد لمن يكون مال العبد يكون للذي اعتق
العبد او للعبد قال اذا اعتقه وهو يعلم ان له مالاً فماله له وان لم يعلم فماله لولد سيده والتقريب ما تقدم
في البيع السادس ان العبد اذا مات وترك مالاً كان في يده كان ملكاً لمالكه بالاجماع والنصوص المستفيضة ولو
صح ملك العبد لزم ان يكون المال ميراثاً للمولى لانه مما ينتقل اليه من مالكه ولا معنى بالميراث الا ذلك والتالي باطل
للاجماع على ان الحر لا يرث عبداً وللصحيح المروي عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام بطرق متعددة انه لا يتوارث
الحر والعبد فالمقدم مثله اعني مالكية العبد مثله ولا يلزم ذلك على القول بانتفاء الملك لان ما في يد العبد ملك
للمولى قبل موته فلا يكون منتقلاً اليه بعده حتى يكون ميراثاً السابع ما رواه الشيخ طاب ثراه في الصحيح عن محمد بن قيس
عن ابي جعفر عليه السلام انه قال في المملوك ما دام عبداً فانه وماله لاهله لا يجوز له تحرير ولا كثير عطاء ولا وصية الا
ان يشاء سيده وهو صريح في المطلوب وقوله عليه السلام الا ان يشاء سيده انما يدل على صحة تصرف العبد باذن مولاه ولا
دلالة فيه على الملك بوجه ولعل المراد من الوصية ان يوصي بما لغيره فانه جائز مع اذن المولى لا ان يوصي بما له حتى
يدل على الملك مع ان في دلالته عليه نظراً فتأمل الثامن ما رواه الشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم قال سألت ابا عبد الله عليه السلام
عن رجل ينكح امته من رجل ايفرق بينهما اذا شاء فقال ان كان مملوكه فليفرق بينهما اذا شاء ان الله تعالى يقول عبداً

والملك

مملوكاً لا يقدر على شيء فليس للعبد شيء من الامر فان قوله ع ليس للعبد شيء من الامر بعمومه يشمل التصرف
فيدل على عدم الملك التاسع ما رواه ثقة الاسلام الكليني والصدوق ره في الصحيح عن عبد الله بن سنان
قال قلت لابي عبد الله ع مملوك في يده مال عليه زكوة قال لا قلت ولا على سيده قال لا انه لم يصل الى السيد
وليس هو للمملوك وجه الاستدلال ان حكمه ع بنفي الملك عن العبد لما في يده يدل على استحالة ملكه والا لامكن ان
يكون له قطعاً فلا يصح الحكم بانه ليس له مطلقاً ولا يتم التعليل بانتفاء الملك في عدم الزكوة العاشر استثناء كثير
من احكام الثابتة للمملوك كالحكم بعدم صحة الوصية له واجازتها للمعتق بعده مما يخرج منه وصرف وصية
المولى لمملوكه الى عتقه منها واعطاء الفاضل والزام الولد عتقها من الثلث ثم اعطاء الوصية والحكم بان المملوك
لا يرث ولا يورث الا ان يكون مبعضاً فيرث ويورث بنسبة الحرية وانه اذا لم يكن وارث غيره بيع على مولاه قهراً واعتق
ثم ورث والحكم بان نفقة زوجة العبد ومهرها ودين العبد على سيده ان كان التزويج والاستدانة باذنه وان العبد اذا
امتلك شيئاً وهو محرم فهو على مولاه ان اذن له في الحج والحكم بان جناية العبد متعلقة برقبته دون ماله الى غير ذلك من
الاحكام الكثيرة المتفرقة في ابواب الفقه والحديث فان المتأمل في مجموع تلك الاحكام والنظر اليها باسرها يقتضي
القطع بابتنائها على استحالة ملك العبد وان تطرق المنع الى دلالة كل حكم منها عليه بانفراده فمن احتج القائلون
بالملك بامور الاول اطلاق ما دل على حصول الملك بتحقق اسبابه فانه يشمل الحر والمملوك الثاني قوله تعالى وانكحوا
الايامى منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله وجه الاستدلال ان الضمير في قوله
تعالى ان يكونوا فقراء يرجع الى المذكورين سابقاً ومن جملتهم العبيد والاماء فيدل الجزاء اعني قوله يغنهم الله من فضله
على وقوع الغناء وامكانه في حقهم وفيه دلالة على الملك اذ لا غناء بلا ملك الثالث الاخبار وهي كثيرة منها ما رواه
ثقة الاسلام الكليني ره في في والصدوق في يه في الصحيح عن عمر بن يزيد قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل اراد ان يعتق
مملوكاً له وقد كان مولاه يأخذ منه ضريبة فرضها عليه في كل سنة ورضي بذلك المولى فاصاب المملوك في تجارته مالاً
سوى ما كان يعطي مولاه من الضريبة قال فقال اذا ادى الى سيده ما كان فرض عليه فما اكتسب بعد الفريضة فهو للمملوك ثم
قال ابو عبد الله ع اليس قد فرض الله على العباد فرائض فاذا ادوها اليه لم يسألهم عما سواها قلت فللمملوك ان
يتصدق مما اكتسب ويعتق بعد الفريضة التي كان يؤديها الى سيده قال نعم واجر ذلك له الحديث وفي الصحيح عن ابن جرير

قال

قال سألت ابا الحسن ع عن رجل قال لمملوكه انت حر ولي مالك قال لا يبدأ بالحرية قبل المال يقول لي مالك
وانت حر برضاء المملوك وما رواه الشيخ ره في الصحيح عن الفضيل بن يسار قال قال لي عبد مسلم عارف اعتقه
رجل فدخل به على ابي عبد الله ع فقال يا هذا من هذا السندي قال الرجل عارف واعتقه فلان فقال ابو عبد الله ع
ليت اني كنت اعتقته فقال السندي لابي عبد الله ع اني قلت لمولاي بعني بسبعمائة درهم وانا اعطيك ثلثمائة درهم
فقال له ابو عبد الله ع ان كان يوم اشترطت عليه لك مال فعليك ان تعطيه وان لم يكن لك يومئذ مال فليس عليك شيء
وفي الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله ع في رجل يبيع المملوك ويشترط عليه ان يجعل له شيئاً قال يجوز ذلك وفي الموثق
عن اسحق بن عمار عن جعفر عن ابيه عليهما السلام ان علياً ع اعتق عبداً له فقال ان ملكك لي ولك وقد تركته لك وما رواه
الصدوق وقد كان رواه في الموثق عن اسحاق بن عمار قال قلت لابي عبد الله ع ما تقول في رجل يهب لعبده الف درهم او
اقل او اكثر فيقول حللني من ضربي اياك ومن كل ما كان مني اليك ومما اخفتك وارهبتك فيحلله ويجعله في حل
رغبة فيما اعطاه ثم ان المولى بعد اصاب الدراهم التي اعطاه في موضع قد وضعها فيه العبد فاخذها المولى احلال
هي له قال فقال لا تحل له لانه افتدى بها نفسه من العبد مخافة العقوبة والقصاص يوم القيامة الحديث والجواب عن الاول
بمنع العموم فيما دل على حصول الملك بحيث يتناول المملوك وان الظاهر انصرافه الى الاحرار خصوصاً بعد ما علم من حجر العبد
وعدم جواز تصرفه ولو سلم العموم فالواجب تخصيصه بغير المملوك حملاً للعام على الخاص جمعاً بين الادلة وعن
الثاني بان المراد من الغناء في الاية ما يتحقق معه رغد العيش وسعته وان لم يكن لاجل حصول الملك وهو بهذا
المعنى ثابت للعبيد والاماء فان حالهم في ذلك تابع لحال الموالي والسادات ولو اريد بالغنى ما يستلزم الملك فاما انه
كما ذكره المستدل لم يكن عدمه في حق المماليك مانعاً لهم عن التزويج لثبوت المهر والنفقة على المولى اذا كان النكاح باذنه
ولا وجوده مرغباً لهم فيه لتحقق الحجر المانع من التصرف وان حصل الملك وذلك خلاف ما يقتضيه سياق الاية وعن
الثالث اعني الاخبار بمنع مكافئتها للروايات الدالة على نفي الملك لكثرتها ووضوح سند اكثرها واعتضادها
بالشهرة كما نص عليه في الذكرى وموافقتها للآيتين المتقدمتين ومطابقتها للاصول والقواعد ومناسبة الاحكام
الكثيرة المتفرقة في مسائل الفقه وابواب الحديث كما سبقت اليه الاشارة ومع ذلك فتعين الحمل بمضمونها وتأويل الاخبار
الظاهرة في الملك او حملها على التقية لموافقتها لمذهب كثير من العامة فقد نقلوا القول بملك العبد عن مالك

والسنائي في القديم واهل الظاهر واحمد بن حنبل في احدى الروايتين على ان تلك الاخبار باسرها لا تخلو عن ضعف في
السند او قصور في الدلالة اما صحيحة عمر بن يزيد فلاحتمال ان يكون الحكم فيها بكون الفاضل للعبد لاباحة التصرف
له فيه باذن المالك لا لاجل الملك لعدم اختصاص اللام به لغة والحكم فيها بصحة العتق والتصدق من العبد يمكن ان يكون
لذلك ايضا لان توقفهما على الملك ليس بمعنى عدم صحتهما من غير المالك مطلقا بل مع عدم الاذن منه في التصرف والاذن
هيهنا يتحقق بالعرض واما اختصاص الاجر بذلك العبد فلان العبد هو المباشر للعتق والسبب التام فيه لان المالك لم يقصد
شيئا منها بعينه بل لم يطلب العبد التصرف بما فيه الاجر فضلا عن خصوص العتق والتصدق ولذا جاز له انواع التصرفات
باسرها وان لم يكن فيها اجر ومع ذلك فلا وجه لعود الاجر الى السيد فلذا اختص بالعبد واما رواية فهي ضعيفة
باشتراك الراوي بين زكريا بن عبد الصمد القمي الثقة وزكريا بن ادريس بن عبد الله بن سعد الاشعري ولم يذكر الشيخ
في الرجال ولا نص عليه النجاشي في ترجمة بتوثيق ولا مدح لكن العلامة ذكر في الخلاصة انه كان وجها والظاهر انه اخذه من كلام
النجاشي في ترجمة ابيه ادريس بن عبد الله حيث قال ادريس بن عبد الله بن سعد الاشعري ثقة له كتاب وابو جرير القمي
هو زكريا بن ادريس وكان وجها له كتاب رواه عنه محمد بن الحسين بن ابي الخطاب وهو مع عدم صراحته في التوثيق ليس
نصا في رجوعه الى الابن ويظهر من الكشي والعلامة ان ابا جرير هو محمد بن عبد الله او محمد بن عبد الله القمي فانه روى في كتاب
الروضة حديثا نوع من ابي جرير القمي قال وهو محمد بن عبد الله وفي نسخة ابن عبيد الله ولا ريب في صحة الرواية
نقل الصدوق اورد الرواية عن سعد بن سعد ولم يذكر في بقية الطريق اليه وتمام السند وان كان مذكورا في الكافي
الا ان الطريق فيه مشتمل على محمد بن خالد وهو مشترك بين ثقة وغيره والظاهر انه ابن خالد البرقي لرواية احمد بن
محمد عنه وقد قال النجاشي وغيره انه كان ضعيفا في الحديث واعلم ان الشهيد اورد الرواية في شرح اللمعة عن جرير
عن ابي الحسن ع وفي العتق من هذا الكتاب عن جرير عن الصادق ع ولم نجد الرواية في كتب الا كما نقلنا وهذا اضطراب
في السند يوجب وهنا فيه مع ان في رواية جرير عن ابي عبد الله ع من غير واسطة من الكلام المشهور فقد حكى النجاشي عن
يونس انه لم يسمع من الصادق ع الا حديثين واما روايته عن ابي الحسن ع فقد اثبتها بعضهم ونفاها اخرون وبالجملة
فالحديث ليس بنقي السند فلا يعارض الروايات الصحيحة ويمكن توجيهه على القول بنفي الملك بحمل اضافة المال
الى المملوك على التوسع لثبوت الملابسة وان لم يكن ملكا فان ذلك شائع لكثرة واعتبار رضا المملوك على الاستحباب

حيث

ومؤيده

حيث ان اخذ ما يكتسبه العبد من دون رضاه مخالف للمروة او الانصاف فان له في كسبه حقا ما وان لم نقل بالملك
ووقوع الامر باعتبار الرضا في صحيح النهي من نفي لزوم العتق على ذكر المال اذ لا ريب في انه ليس للتحريم فيتعين تركه واما
رواية الفضيل فمع ما في متنها من الركة الواضحة وظهور كون الراوي فيها هو العبد المعتق دون الفضيل ولم
يظهر من الرواية الا كونه مسلما عارفا ولا يكفي ذلك في التوثيق لا دلالة فيها على ملك العبد الا من جهة اضافة
المال والامر فيها سهل لان الاضافة يكفي فيها ادنى ملابسة كما في قولك لاحد حاملي الخشبة خذ طرفك وقوله اذا كوكب
الخرقاء لاح بسحرة واما ايجاب الدفع عليه الى كل واحد له قبل البيع فلعل ذلك لكون المال ملكا للبائع وانما جوز
له تعيينه للعدل او تصرف فيما عداه فيبقى المتعين ثابتا فلا دلالة فيه على ملك العبد واما صحيحة الحلبي ففيها
مع ذلك انها تقتضي ثبوت المال على العبد وان لم يكن له مال البيع ولا ريب في بطلانه لدخوله في حجر المشتري بعد
البيع فلا يملك التصرف وان قلنا بالملك قبل البيع واذنه فيه غير معلوم فيتعين الحكم بفساده نظرا للاصالة
الشرط واما موثقة اسحاق بن عمار فمع عدم معارضتها الاحاديث الصحيحة لا دلالة فيها على ملك العبد بوجه لان
الخلاف في ملك العبد للمال ومقتضى الرواية ملك الرقبة مجازا باعتبار ان له في نفسه حظا وليس ذلك من محل النزاع ع
في شيء وحمل الملك هيهنا على ملك المال مع مخالفته لظاهر اللفظ لا وجه له لانتفاء الشركة فيه على القولين فانما يكتسبه
العبد بفعله اما ان يكون له باسره او ينتفي عنه باسره فالتفصيل خلاف الاجماع وحمل الشركة على المجاز يقتضي سقوط
الاستدلال كما لا يخفى واما موثقة الاخرى مع تسليم سندها لا تقتضي

كتاب المساقاة مقصد

المساقاة جائزة باجماع
علمائنا واكثر العامة ونقل عن ابي حنيفة وزفر انكارها استنادا الى الجهالة ولا ريب في ضعفه والاصل في
ذلك من طريق الجمهور ما روي عن الباقر ع عن ابائه ع ان رسول الله ص عامل اهل خيبر بالشطر ثم ابو بكر وعمر
وعثمان وعلي ع وعن عبد الله بن عمر قال عامل رسول الله ص اهل خيبر بشطر ما يخرج منها من ثمر او زرع ومن طريق
اصحابنا ما رواه الكليني في الصحيح عن ابي الصباح قال سمعت ابا عبد الله ع يقول ان النبي ص لما افتتح خيبر تركها
في ايديهم على النصف فلما بلغت الثمرة بعث عبد الله بن رواحة اليهم فخرص عليهم فجاؤوا الى النبي ص فقالوا له انه قد
زاد علينا فارسل الى عبد الله فقال ما يقول هؤلاء قال قد خرصت عليهم بشيء فان شاؤوا ياخذوا بذر
بما خرصت وان شاؤوا اخذنا فقال رجل من اليهود بهذا قامت السموات والارض وفي الحسن عن الحلبي عن ابي

عبد الله عليه السلام ان اباه صلوات الله عليه حدثه ان رسول الله صلى الله عليه وآله اعطى خيبر بالنصف ارضها ونخلها فلما ادركت الثمرة
بعث عبد الله بن رواحة فقوم عليهم قيمة فقال لهم اما ان تأخذوه وتعطوني نصف الثمر واما ان اعطيكم نصف
واخذه فقالوا بهذا قامت السموات والارض ورواه الشيخ في الصحيح عن عبيد الله ومحمد الحلبيين عنه عن ابيه عليهما السلام
وما رواه المشايخ الثلاثة في كالموثقة وفيه الشيخ في الصحيح عن يعقوب بن شعيب عن ابي عبد الله عليه السلام قال وسألته عن الرجل
يعطي الرجل ارضه فيها الرمان والنخل والفاكهة فيقول اسق هذا من الماء واعمره ولك نصف ما خرج قال لا بأس
الحديث وفي آخره وكذلك اعطى رسول الله صلى الله عليه وآله اهل خيبر اتوه فاعطاهم اياه على ان يعمروا ولهم النصف مما
اخرجت وهذه الاخبار وان لم يكن فيها تصريح بالمساقاة الا انها قد دلت بالنص والعموم على جواز المعاملة على
الاصول الثابتة كالنخل والشجر بحصة من حاصلها ولا نعني بالمساقاة الا ذلك والظاهر ان تسمية هذه المعاملة
بالمساقاة اصطلاح حادث بعد زمان الشارع عليه السلام بل بعد زمان الصحابة والتابعين فان المساقاة في اللغة
كما صرح في القواعد وغيره مفاعلة من السقي لا بمقتضى اشتقاق الصيغة ولم يذكر احد من اللغويين ورود المساقاة
في اللغة بالمعنى الذي ذكره الفقهاء ولا وصل ذلك الينا في استعمال العرب ولو كان ثابتا لذكره اهل اللغة كما ذكروا
المزارعة ونحوها من الفاظ المعاملات الثابتة في اللغة ونقلها الى هذا المعنى في عرف الشارع او الائمة غير ثابت اذ لا
ذكر للمساقاة في الكتاب والسنة ولا في الاحاديث المروية عن اهل البيت عليهم السلام ولذا نرى ان اصحاب الحديث كالكليني و
الصدوق لم يعقدوا لها بابا للمساقاة وانما اوردوا الاحاديث المتعلقة بها في باب المزارعة والنقل الى المعنى
فرع الاستعمال فما لم يثبت الاستعمال لم يثبت النقل وثبوته عند الفقهاء انما يقتضي الحقيقة المتشرعية على القول
بثبوتها لو ثبت استعمال الشارع اياه في المعنى المعروف لا مطلقا اذ لا ريب في ان للفقهاء والمتكلمين والاصوليين
اصطلاحات كثيرة ليست بحقائق شرعية فلا يلزم من كون المساقاة حقيقة في هذا المعنى في عرف المتشرعة ان تكون
حقيقة فيه عند الشارع وذلك ظاهر وقولهم سميت بذلك لان اكثر حاجة اهل الحجاز الى السقي لانهم يسقون من
الآبار لا اشعار فيه بتعيين زمان الوضع اصلا لاحتمال حدوث الوضع بعد الشارع بهذه العلة ونسبة القول بها الى
الصحابة والتابعين ودعوى الاجماع عليها من السلف لا يقتضي تسميتها بالمساقاة عندهم لجواز ان يكون المراد
انهم قالوا بصحة المعاملة المسماة عند الفقهاء بهذا الاسم واجمعوا عليها وان وقع التعبير عنها في زمانهم بلفظ

اخر

آخر وما ذكره الفقهاء من الايجاب لا بد ان يكون بلفظ المساقاة وما يؤدي معناها وان الظاهر الصيغ في هذا
العقد ساقيتك او عقدت معك عقد المساقاة محمول على العقود الواقعة في زمانهم اي بعد زمان النقل وليس المراد
جواز العقد بلفظ المساقاة ولو في عصر الشارع عليه السلام حتى يجب القول بوضعها فيه حذرا من لزوم استعمال الالفاظ الغير
الصريحة في العقود فان قيل قول الاصحاب المساقاة شرعا معاملة على اصول ثابتة بحصة من ثمرها يقتضي كون هذا
المعنى هو معنى اللفظ في الشرع وكفى بقولهم هذا دليلا على النقل قلنا قد تقدم الاشكال فيما ذكره الفقهاء في الفاظ
المعاملات من انها لغة كذا وشرعا كذا وقد عرفت ان هذا القول بظاهره لا يستقيم في الاكثر وان بعض
المتأخرين حمل التحديدات الشرعية في المعاملات على تحديدها بحسب عرف المتشرعة دون الشارع فان صح ذلك
والا امكن الحمل على ارادة المعنى الثابت شرعا وان كان الواضع فيه غير الشارع وكيف كان فلا ريب في ارادة
احد المعنيين ههنا وان لم يتعين ذلك في غيره لما عرفت من عدم ورود المساقاة في الكتاب والسنة ولا في
احاديث الائمة عليهم السلام والحقيقة لا تثبت بدون الاستعمال قطعا واصالة ثبوت الاستعمال في عصر الشارع او الائمة عليهم السلام مع
عدم النقل الينا خلاف الاصل والظاهر على انا لو سلمنا استعمال الشارع لفظ المساقاة في المعنى المعروف فذلك
لا يجدي نفعا في استفادة الاحكام الشرعية من الخطابات المنقولة الينا لعدم اناطة الحكم فيها بلفظ المساقاة
كما يشهد به التتبع واما صحيحة يعقوب بن شعيب فانما تضمنت جواز الايجاب من المالك بلفظ اسق وهو امر من
السقي دون المساقاة والمراد منه المعنى اللغوي قطعا دون العرفي وقد علم من ذلك ان فائدة البحث عن معنى المسا قاة
انما يظهر في فهم كلام الاصحاب ومعرفة اجماعهم في المسائل وقد فهم وان استنباط احكام المساقاة من الخطابات
الشرعية لا توقف له على تحقيق ذلك اصلا واعلم انه ربما يظهر من كلام بعض الاصحاب ان المزارعة تطلق في
الاخبار على ما يشمل المساقاة فيمكن استفادة احكام المساقاة منها وفيه انه ان اريد الاطلاق على وجه الحقيقة
فهو ممنوع اذ غاية الامر ثبوت الاستعمال وهو اعم من الحقيقة وايضا فان المفهوم من المزارعة عرفا هو المعاملة على الارض
بحصة من حاصلها وقد صرح اهل اللغة بان ذلك هو معنى المزارعة وان اريد الاطلاق ولو على سبيل المجاز فهو
مسلم لكنه يتبع وجود القرينة الصارفة عن ارادة الخصوصية ودعوى ثبوتها في جميع موارد استعمال المزارعة في
الروايات غير مسلم بل مقطوع بفساده وقد ذكر بعض الفقهاء ان المخابرة المذكورة في الاخبار من المعاملة على اهل خيبر

مما علم
قال ابن الاعرابي اهل المخابرة من خيبر لان رسول الله صلى الله عليه وآله اقرها في ايدي اهلها على النصف فقيل خابرهم اي
في خيبر وهي بهذا المعنى المساقاة قطعا لكن تفسير المخابرة بذلك ليس بثابت فان ابا عبيدة نص على ان المخابرة
من الخبير وهو الاكار وفي الصحاح الخبير الاكار ومنه المخابرة وهي المزارعة وفي المصباح المنير وخبرت الارض
شققتها للزراعة فانا خبير ومنه المخابرة وهي المزارعة وقيل هي من الخبرة وهو النصيب وقيل من الخبار وهي الارض
اللينة وقيل المخابرة المعاملة على الارض ببعض ما يخرج منها والبذر من العامل والمزارعة في تلك المعاملة و
البذر من المالك والمشهور ان المزارعة والمخابرة بمعنى واحد وح فلا يصح الاستدلال بالمخابرة على المساقاة
الا اذا قيل بدخولها في مفهوم المزارعة وقد عرفت فساده مصباح اجمع علماؤنا كافة واكثر العامة على ان
المساقاة عقد لازم من طرف المالك والعامل لا ينفسخ الا بالتقايل للاصل وعموم قوله تعالى اوفوا بالعقود و
حكي عن احمد في احدى الروايتين القول بالجواز قياسا على المضاربة ولما روي ان اليهود لما سالوا رسول الله صلى الله عليه وآله ان
يقرهم بخيبر على ان يعمروها ولهم لرسول الله صلى الله عليه وآله شطر ما يخرج منها قال لهم نقركم على ذلك ما شئنا ولو كان لازما
لوجب تعيين المدة ولم يجز التقدير بالمشية والتعليق باطل عندنا مع ان قياس المساقاة على المضاربة ليس
باولى من قياسها على الاجارة والرواية غير ثابتة ولو صحت فليس فيها ما يدل على التقدير بالمشية في متن العقد
فيحمل على المراوضة قبله كما صرح به في كره مصباح لا بد فيها من ايجاب وقبول دال على المقصود بلفظ المساقاة
المستند في ذلك على ما قرر في كتاب البيع وغيره بلحاظ الاصحاب على ان العقود اللازمة لا بد فيها من الايجاب والقبول
اللفظيين الصريحين في المقصود وان المعاملات خصوصا مثل المساقاة مما هو مبني على الجهالة على خلاف الاصل
فيقتصر فيها على موضع اليقين ولا يقين بدون النافل اللفظي الصريح وان المعاوضات انما شرعت لانتظام
امر المعاش المطلوب شرعا لذاته ولتوقف امر المعاد عليه وترك الالفاظ الصريحة فيها يؤدي الى الفساد ويجر الى
النزاع غالبا فوجب اعتبارها تحقيقا لمقتضى الحكمة وقول الصادق عليه السلام في صحيحة سليمان بن خالد وحسنة الحلبي فانما يحرم
الكلام وفي رواية خالد بن الحجاج انما يحلل الكلام ويحرم الكلام والمعارضة باطلاق ما دل على صحة المعاملة
على ما تكرر في كلام المتاخرين في ابواب المعاملات مع ما فيها ساقطة هنا لما عرفت من عدم تعليق الاحكام
في هذه المعاملة بلفظ المساقاة في الخطابات الشرعية بخلاف مثل البيع والاجارة والرهن فان احكامها منوطة

باسمائها

باسمائها المعروفة واجماع الاصحاب على صحة المساقاة انما يقتضي الصحة فيما اجمعوا عليه وهو العقد الجامع للشرائط
التي من جملتها الصيغة لا مطلقا وقضية الخبر حكاية فعل لا عموم لها فلا تعارض ما دل على الاشتراط ثم ان صيغ
العقود التي ذكرها الفقهاء في المعاملات ليست واجبة لكونها اسبابا شرعية وضعها الشارع للنقل بها
بالخصوص حتى يرد ان المساقاة ليست كذلك بناء على انها من الموضوعات الحادثة بعد زمن الشارع بل لان الشارع ع
اعتبر في المعاملات الالفاظ الصريحة كما اشرنا اليه ولا ريب ان المساقاة بعد وضعها لهذه المعاملة المخصوصة
كذلك وعدم جواز العقد بلفظ المساقاة في زمن الشارع لفقد شرطه الذي هو الصراحة لا يقتضي طرد المنع و
وجب الشرط كما هو ظ والظ ان المساقاة تجري فيها المعاطاة كالبيع والاجارة وغيرهما من العقود وهو ظ
الع في كره وقال المحقق الكركي انها لا تجري في المساقاة فرقا بينها وبين البيع والاجارة بتعدها عن الغرر وبقي ت
المعاطاة فيها عند السلف بخلاف المساقاة وتبعه على ذلك الشهيد الثاني في شرح يع وفيه نظر لان المعهود من طريقة
المسلمين وعملهم في جميع الاعصار والامصار عدم الالتزام بالصيغة في شيء من العقود لا في المساقاة ولا في غيرها
الا في النكاح ولو كان عمل السلف في المساقاة على التزام الصيغة لنقل الينا لتوفر الدواعي في مثله سيما مع
مخالفته لما جرت عليه العادة في غيره والاشتمال على الغرر ليس بمانع مع قيام الدليل كما في المساقاة الحقيقية
مصباح لا ريب في صحة العقد بما ساوى لفظ المساقاة في الدلالة على المقصود لحصول الغرض وعدم تعيين الشارع
في المساقاة لفظا بخصوصه لكن مساواة ما ذكر من الالفاظ للفظ المساقاة غير واضحة لان المعاملة والعمل والتسليم
اعم منها والصلح مباين لها كالبيع والاجارة ويمكن دفعه بان المراد من المصالحة معناها اللغوي وهو التوفيق والاصلاح
فيكون اعم من المساقاة كالمعاملة والعمل والتسليم ولا يقدح العموم في ذلك كله فان المراد مساواة ما ذكر من الالفاظ
للفظ المساقاة بعد ذكر المتعلقات والقيود وان كانت العبارة قاصرة عن تادية ذلك وليس هذا من المجاز في شيء
اذ المعروف ان الالفاظ مستعملة في معانيها الحقيقية وان الخصوصية مرادة من القيود لا منها وقوله واعمل في
بستاني هذا يدل على وقوع المساقاة بصيغة الامر وبه صرح في كره قال وبالجملة كلما يؤدي هذا المعنى اي معنى
المساقاة كقوله تعهد نخلي بكذا او اعمل فيه بكذا ومنعه المحقق الكركي كما تراه واشترط الماضوية في عقد المساقاة
كغيرها من العقود وتبعه على ذلك الشهيد الثاني ره وما اختاره الع ره في القواعد قوي والوجه فيه ان قول القائل

اسق هذا النخل ولك نصف الحاصل مثلا صريح في انشاء المساقاة والقصد الى ايقاع المعاملة بنفس
اللفظ كقوله ساقيتك وعاملتك بخلاف مثل قوله بع هذا او صالحني او اجرني فان المفهوم من ذلك طلب
البيع والصلح والاجارة مثلا دون انشائها ووقوعها ومثل ذلك ما لو قال ساقني او عاملني على هذا النخل فانه
لا يقع العقد به لاقتضائه طلب المساقاة دون وقوعها ولا يلزم من وقوع العقد بصيغة الامر في الجملة و
قوعه بكل امر ولا من الجواز في المساقاة الجواز في كل عقد اذ المدار على صراحة الصيغة في انشاء المعاملة المقصودة
لا على خصوص صيغة معينة لعدم الوضع الشرعي وانشاء ما يقتضي التعيين فمتى تحققت الصراحة المطلوبة صح العقد
وان كان بغير الماضي ومتى انتفت كان العقد فاسدا وان كان بصيغة الماضي الا ترى ان الفقهاء صرحوا في الرهن
بجواز مثل هذا وتنفيذ او رهن مع اشتراطهم الماضوية في العقود وليس الا لصراحة الصيغة في عقد الرهن
وان المطلوب في العقود صراحة الالفاظ وانما اعتبروا الماضوية فيها لقرب الماضي من الانشاء وبعده عن احتمال
الوعد والطلب كما في المستقبل والامر على ما صرح به غير واحد منهم فاذا فرض مساواتها للماضي في الصراحة صح فيهما كما
صح فيه وايضا فان الظاهر صحيحة يعقوب بن شعيب المتقدمة وقوع المساقاة بصيغة الامر وحملها على المقاولة السابقة
على المعاملة مخالف من غير ضرورة والظاهر انه جزم العلامة (الع ره) بوقوع العقد هنا بصيغة الامر دون المزارعة لورود النص
هيهنا مع انتفائه ثمة فان الاخبار الواردة في المزارعة انما دلت على الوقوع بصيغة المضارع وهو خلاف
المقصود وانما تردد في المزارعة مع فقد النص لصراحة اللفظ وتساوي المزارعة والمساقاة في الاحكام وبما
ذكرنا ظهر اندفاع ما ذكره المحقق الكركي من ان صيغ العقود اللازمة حيث كانت محتاجة الى التوقيف من الشارع
وقد وضع لها الشارع صيغة الماضي لكونها اصرح صيغ الانشاء وجب الاقتصار عليها في هذه المعاملة
المشتملة على الغرر والجهالة عملا باليقين وكذا اندفاع ما ذكره الشهيد الثاني (ره) في ان الامر ليس صريحا في الانشاء
ولذا اشترط الاصحاب في صيغ العقود اللازمة كونها بصيغة الماضي واخراج هذا العقد اللازم من نظائره بوقوعه بصيغة
الامر من غير نص مخصص مشكل وقد نوقش في امر المزارعة مع ان الاستناد فيها الى النص وهو منتف هيهنا ووجه الا
ندفاع صراحة الامر في الانشاء في الجملة ومنع التوقف لانتفاء الوضع الشرعي وخصوص المسألة بالنص الصحيح هيهنا بخلاف
المزارعة وربما يوهم ان صحيحة يعقوب بن شعيب هذه حيث قال فيها وسألته عن الرجل يعطي الرجل الارض

تدل على حكم المزارعة ايضا

الخربة

الخربة فيقول اعمرها وهي لك ثلث او خمس سنين او ما شاء الله جل وعز قال لا باس ولا ريب في فساده فان ما
تضمنته الرواية اما صلح او نوع مراضاة خارج عن العقود وليس من المساقاة في شيء ثم اعلم ان العلامة (الع) قال في
القواعد لو قال استأجرتك لتعمل لي في هذا الحائط مدة كذا بنصف حاصله لم يصح على اشكال ينشأ من اشتراط
العلم بالاجرة اذا قصدت الاجارة انما يجوز بلفظها عن غيرها فلا ينشأ الاشكال من ان المقتضي للفساد في ذلك ليس
الا اشتراط العلم بالاجرة وهو انما يكون اذا قصد من لفظ الاجارة معناه الحقيقي اما اذا تجوز بلفظ الاجارة عن غيرها
كالمساقاة مما لا يشترط فيه العلم فلا اشتراط فيصح العقد ووجه عدم الصحة ان الاجارة موضوعة للعقد المخصوص
الذي يشترط فيه معلومية العوض فاذا استعمل لفظها في مورد الجهالة كان فاسدا سواء اريد منه معناه الحقيقي
الذي وضع له اللفظ او غيره اما الاول فلفقد شرطه الذي هو معلومية الاجرة واما الثاني فلان العقود اللازمة
لا يجوز فيها عند الاصحاب فلا يقع بالكنايات ولا بالمجازات ولذا لا يقع البيع بلفظ الخلع ولا النكاح وان كان البيع
امة وهذا هو الظاهر من عبارة العلامة (ره) وهو الذي فهمه منها ولده في الشرح والسيد العميد وغيرهما واعترض عليهم
المحقق الكركي بانه لا دلالة لعدم اشتراط العلم مع التجوز بلفظ الاجارة في المساقاة على صحة المساقاة بلفظ الا
جارة ثم احتمل في العبارة معنى اخر وهو ان يكون قوله ولو قال استأجرتك مرادا به الاجارة وقوله اذا قصدت
شرطا للحكم في ذلك بعدم الصحة على اشكال وقوله ينشأ من اشتراط العلم بالاجرة بيانا لاحد وجهي الاشكال مع ترك
الاخر لظهوره ومعنى قوله اما اذا تجوز بلفظها عن غيرها فلا ان الاشكال في عدم الصحة اذا قصد بالاجارة معناها
فاما اذا قصد بها التجوز في غيرها وهو المساقاة فلا اشكال في عدم الصحة لامتناع المجاز في العقود اللازمة و
فيه ان مبنى الاشكال على توهم انحصار الوجه في فساد العقد المذكور في جهالة العوض كما اشرنا اليه واذا كان
المراد من الاجارة معنى المساقاة لم تضر الجهالة معلوم الحكم بالصحة وما ذكره من الاحتمال مع ما فيه من التكلف
وشدة المخالفة لظاهر العبارة يتوجه عليه نظير ما اورده على الاحتمال الظاهر فانه لا دلالة لعدم التجوز في لفظ
العقد وصراحة الصيغة فيما قصد منها على عدم صحة الاجارة مع الجهالة فالمبني على توهم انحصار السبب في
التجوز صح البناء على الظاهر لتحقق انحصاره في الجهالة في العقد ولم ... الظاهر لا وجه له وكيف كان فالحق عدم صحة
هذه المعاملة والظاهر انها اجارة فاسدة لا مساقاة ثم انه لا تبطل المساقاة بموت احد المتعاملين وهذا هو

المشهور بين الاصحاب بل قال المحقق الكركي انه لا نعرف في ذلك خلافا كتاب الاجارة مصباح قال المفيد في
المقنعة والموت يبطل الاجارة وقال سلار ولا يبطل الاجارة الا بالموت واطلقا القول بذلك وقال الشيخ في النهاية
في باب المزارعة والمساقاة ومتى مات المستاجر او الموجر بطلت الاجارة بينهما وانقطعت في الحال وقال في باب الاجارات
الموت يبطل الاجارة على ما بيناه وقال في الخلاف الموت يبطل الاجارة سواء كان موت الموجر او المستاجر وبه قال ابو حنيفة
واصحابه والليث بن سعد والثوري وقال الشافعي الموت لا يفسخ الاجارة من ايهما كان وبه قال عثمان البتي ومالك
واحمد واسحق وابو ثور وفي اصحابنا من قال موت المستاجر يبطلها وموت الموجر لا يبطلها دليلنا اجماع الفرقة واخبارهم
فان ما حكيناه عن بعضهم شاذ لا معول عليه وايضا فان المكتري دخل على ان يستوفي المنفعة من ملك المكري فكيف يستوفي
من ملك غيره وقد بينا انه ملك المكري وقال في ط الموت يفسخ الاجارة سواء كان الميت الموجر او المستاجر وعند اصحابنا ان
الاظهر عندهم ان موت المستاجر يبطلها وموت الموجر لا يبطلها وفيه خلاف وقال ابن البراج في المهذب والموت يفسخ الاجارة
ولا فرق في ذلك بين ان يكون الميت هو المستاجر او الموجر وعمل الاكثر من اصحابنا على ان موت المستاجر هو الذي يفسخها
لا موت الموجر وقد كان شيخنا المرتضى سوى في ذلك فلم يبين ان الوجه فيهما واحد وليس هنا موضع ذكر ذلك
فنذكره وقال ابن حمزة وتبطل الاجارة بستة اشياء بموت احدهما او بموتهما ثم ذكر المبطلات الباقية وقال ابن
زهرة وتنفسخ الاجارة بموت احد المتعاقدين بدليل الاجماع الماضي ذكره لان من خالف في ذلك من اصحابنا لا يؤثر
خلافه في دلالة الاجماع لما بيناه فيما مضى وايضا فالمستاجر دخل على ان يستوفي المنفعة من ملك الموجر وقد
فات ذلك بموته وكذا الموجر عقد على ان يستوفي المستاجر المنفعة لنفسه وقال ابو سعيد في جامعه فان مات
المستاجر بطلت الاجارة وقيل لم يبطل مثل المتبايعين لان المنافع كالاعيان ولذلك نقول انها تضمن بالغصب
وقال ابو الصلاح ولا تبطل الاجارة بالموت ويقوم ورثة كل واحد من المالك والمستاجر مقام مورثه وقال ابن
الجنيد ولو مات المستاجر قام ورثته مقامه وهو نص في عدم البطلان بموت المستاجر ويلزمه الحكم بذلك في موت الموجر
لعدم القول بالفصل بهذا الوجه وهو البطلان بموت الموجر دون المستاجر وانما الموجود عكسه كما قال المرتضى في مسائله
الناصريات في حكم العمرى والرقبى في جملة كلامه ان العمرى لا ترجع الى الذي اعطاها قبل انقضاء مدتها
ويرجع بعد انقضاء المدة كالاجارة وانما ورث الوارث هذه المنافع كما يرث منافع الاجارة وليس دخول

الميراث

الميراث فيها دلالة على ملك الرقبة دون ملك المنفعة وكلامه يدل على عدم بطلان الاجارة بموت المستاجر وبانضمام
عدم القول بالفصل يدل على عدم البطلان بموت الموجر ايضا وقد تقدم في كلام ابن البراج نقله عن المرتضى التسوية
بين الامرين فيكون مذهبه عدم البطلان بموت كل منهما وسيجيء في كلام المحقق ومن تبعه نسبة القول بذلك اليه وقال
ابن ادريس في باب المزارعة ومتى مات المستاجر والموجر بطلت الاجارة عند بعض اصحابنا وانقطعت في الحال
وقال اخرون من اصحابنا انها تبطل بموت المستاجر ولا تبطل بموت الموجر وقال الاكثرون المحصلون لا تبطل الاجارة
بموت الموجر ولا بموت المستاجر وهو الذي يقوى في نفسي وافتي به لانه الذي تقتضيه اصول المذهب والادلة
القاهرة عقلا وسمعا فالعقل ان المنفعة من حقوق المستاجر على الموجر قبل موته واذا كان حقا من حقوق الميت
فانه يرث لعموم ايات المواريث ومن اخرج شيئا منها فعليه الدليل وهو يتصرف في مال الغير اعني المنفعة فلا يجوز التصرف
في ذلك الا باذنه صاحب المنفعة والسمع فقوله تعالى اوفوا بالعقود وهذا عقد يجب الوفاء به في نسخه
او ابطاله يحتاج الى دليل ولم نجده فان ادعي اجماعا فغير مسلم لانا بينا ان اصحابنا مختلفون في ذلك لا مجمعون فاذا لم
يكن اجماع ولا كتاب ولا سنة متواترة ولا دليل عقل فبأي شيء يفسخ هذا العقد بل الكتاب قاض بصحة هذا
العقد ودليل العقل حاكم به وما اخترناه مذهب السيد المرتضى ره وحرره في الناصريات في المسائل المائتين و
مذهب ابن الصلاح الحلبي في كتابه كتاب الكافي وهو كتاب حسن فيه تحقيق مواضع وهذا المصنف من جملة
اصحابنا الحلبيين من تلامذة المرتضى والقول الاول مذهب شيخنا وضربه مع قوله في مبسوطه ان الاكثر من اصحابنا يذهبون
الى ان موت الموجر يبطلها واسلك على صحة ما اخترناه في مسائل خلافه باسئلة يرغب عن ذكرها وتعضيها اشتراها
على قائليها وما المعصوم الا من عصمه الله ثم قال في باب الاجارات بعد حكاية قول الشيخ في ط وقد ذكرنا ما عندنا في
ذلك فلا وجه لاعادته الا ان قال ابن البراج في كتاب المهذب وحكاه نقلا الموت يفسخ الاجارة الى كلامه الذي
حكيناه وهو قوله وليس هذا موضع ذكر ذلك ثم قال قال محمد بن ادريس رحمه الله مصنف هذا الكتاب ان لم يكن هنا موضع ذكره
اين يكون ولكن صدق الشيء يجيء وبعيد كما قالوا والصحيح التسوية بينهما فان موت احدهما لا يبطلها على ما اخترنا ره
المرتضى دليلها واحد وانهما حقان لكل واحد منهما يرثه وارثه لعموم ايات المواريث في ذلك يحتاج الى
دليل لخروجه احدهما لا يبطل حق الاخر كما ان مدة خيار الثلاث او ما زاد عليها في البيع موروثة بلا خلاف بيننا لان

استدل

حق للميت فيجب ان يورث مثل سائر الحقوق ولعموم آيات المواريث فما اخرج شيئا منها فعليه الدلالة وبهذا
شيخنا ابو جعفر على ان مدة خيار الثلث موروثة فليلحظ ذلك وقال المحقق في الشرايع وهل تبطل الاجارة
بالموت المشهور بين الاصحاب نعم وقيل لا تبطل بموت الموجر وتبطل بموت المستاجر وقال آخرون لا تبطل بموت احدهما
وهو الاشبه وقال في النافع وهل تبطل بالموت قال الشيخان نعم وقال المرتضى لا تبطل وهو اشبه وقال الابي في كشف
على النافع اقوال للاصحاب في هذه المسئلة ثلثة اقوال فذهب المفيد رحمه الله وابن البراج والشيخ في ية وف
انها تبطل وفرق في ط فقال والاظهر عند الاصحاب ان تبطل بموت المستاجر ولا تبطل بموت الموجر واصحابنا ره
هنا البشرى ومذهب المرتضى وابي الصلاح والمتاخرين انها لا تبطل بموت احدهما وهو المختار وقال العلامة
في التحرير اختلف علماؤنا فقال بعضهم ان الاجارة تبطل بموت احد المتواجرين سواء كان الميت المستاجر او الموجر وقال
بعضهم تبطل بموت المستاجر دون الموجر وقال آخرون لا تبطل بموت كل منهما وهو الاقوى عندي وهو اختياره في لف
والقواعد والكركي والتبصرة وقال في كره الموت لا يبطل الاجارة سواء كان من الموجر او المستاجر او منهما معا عند
بعض علمائنا وقال الشيخ تبطل الاجارة بموت ايهما كان واستدل باجماع الفرقة واخبارهم ولا شك في عدالتهم وقبول
رواية مسندة فتقبل مرسلة وقال بعض علمائنا تبطل بموت الموجر خاصة دون المستاجر وعكس آخرون ثم ذكر
التفريع على ما يقتضيه القول الاول وهو الصحيح وبه تدافع وقال في المختلف اذا كان الملك الموجر طلقا هل
تبطل الاجارة بموت احدهما قال المفيد والشيخ في ية وسلار الموت يبطل الاجارة وقيل الشيخ الموت يبطلها سواء كان
موت الموجر او المستاجر وكذا قال في ط واطلق ابن البراج وابن حمزة وقال ابن الجنيد ولو مات المستاجر قام
ورثته مقامه وقال ابو الصلاح لا تبطل الاجارة بالموت ويقوم ورثة كل واحد من المالك والمستاجر مقام مورثه
وبه قال ابن ادريس وهو الاصح عندي واختيار المرتضى ثم قال وادعى الشيخ في ف على اخبار فيها ويبطل بما قلناه
والاجماع ثم وقال الشهيدان في الروضة ولا تبطل الاجارة بالموت كما يقتضيه لزوم العقد سواء في ذلك موت
الموجر والمستاجر الا ان يكون العين موقوفة وقال السيوري في التنقيح ووافق المرتضى في عدم البطلان التقي و
ابن ادريس والمص والعلامة وهو الاقوى لانا نلتزم بقاء ما كان على ما كان وهنا قولان آخران الاول نقل الشيخ في ط البطلان
بموت المستاجر دون الموجر الثاني نقل الناظر عن المرتضى انه سوى بينهما في ذلك بانه ان الوجه فيهما واحد

والظاهر

ادريس

والظاهر ان المراد به سوى بين الموجر والمستاجر في البطلان وح فنسبة القول بالصحة مطلقا الى المرتضى كما نقل ابن
منظور فيه نعم كلامه في الناصريات في المسئلة المائتين عدم البطلان بموت المستاجر وقال الصيمري في غاية المرام اختلف
الاصحاب في الموت على ثلثة اقوال الثالث عدم البطلان بالموت مطلقا وهو مذهب السيد المرتضى وابي الصلاح و
ابن ادريس واختاره المص والعلامة وهو المعتمد وقال المحقق الكركي في شرح القواعد ولا تبطل بموت احدهما على راي سواء
كان الميت الموجر او المستاجر وكذا لا تبطل بموتهما لعموم الامر بالوفاء بالعقود وللاستصحاب ولان المالك للعين له ان ...
فلم تنقل منفعتها مدة قصيرة وطويلة من غير تعيين ولان الايصاء بالمنفعة مؤبدا وموقتا من غير تعيين ويلزم ان يكون
لم يملكها بالاجارة ملكا بطريق اولى وقال الشيخ تبطل بموت كل منهما وهو ضعيف ونقل في ف قولا بان موت
المستاجر يبطلها دون الموجر فالاقوال ثلثة وهو ضعيف والاصح الاول وقال الشهيد في لك قوله وهل تبطل الخ
القول الاول للشيخ والاقوى ما اختاره المص وعليه المتاخرين اجمع لان الاجارة من العقود اللازمة ومن شانها ان
لا تبطل بالموت ولعموم الامر بالوفاء بالعقود وللاستصحاب وقال المولى الاردبيلي الظاهر ان الاقوال ثلثة البطلان مطلقا
وبموت المستاجر فقط وكانه ما ذهب الى عكسه احد وعدم البطلان مطلقا الا فيما استثنى كما سيجي ودليل الاخير واضح
وقال في الكفاية وهل تبطل الاجارة بالموت فيه اقوال الاول انه يبطل بموت كل من الموجر والمستاجر وجعله في الشرايع
المشهور بين الاصحاب الثاني لا تبطل بموت الموجر وتبطل بموت المستاجر ونسب القول الى الشيخ والمشهور بين
المتاخرين انه لا يبطل بموت احدهما ولعل الاقرب ترجيح هذا القول هذا ما وقفت عليه من عبارات الاصحاب وهذا
البناء والظاهر ان الاقوال فيها ثلثة لا غير والقول بالبطلان بموت الموجر دون المستاجر لم نقف عليه ولا ذكره احد من
فقهائنا سوى العلامة في كره وقد وافقه في التحرير على كون الاقوال ثلثة على ما عرفت وكان نظره في ذلك الى عبارة ابن
الجنيد والسيد في الناصريات ولا دلالة فيهما على البطلان بموت الموجر اصلا وانما دلتا على الصحة مع موت المستاجر و
يلزمها الصحة بموت الموجر ايضا كما هو الظاهر من الاصحاب ومنهم العلامة في غير التذكرة في نقل اقوال المسئلة وقد نص
الشهيد في غاية المراد على ذلك فقال ان الرابع لم يقل به احد وان من يبطلها بموت المستاجر يبطلها بموت الموجر
اما عكسه فقد قيل به وقد تكرر حكاية القول بالصحة مطلقا عن السيد كما هو نقله المحقق في النافع والابي في كشف
الرموز وابن فهد في المهذب البارع والصيمري في غاية المرام ومختصر الخلاف والكلام المنقول عن ابن البراج يدل عليه

فانه حكي عن المرتضى التسوية بين الموجر والمستاجر بعد اختياره القول بالبطلان فيهما والقول بالتفصيل عن الكل
الاصحاب والظاهر ان التسوية عن السيد هي القول الثالث في المسئلة وهو القول بالصحة مطلقا ودعوى ما اشاره
ويدل عليه صراحة كلامه في الناصريات بالصحة مع موت المستاجر ولم ينقل عنه في المسئلة قولا وقد تبين مما قلنا ان القول
بالبطلان مطلقا مذهب المفيد في المقنعة وسلار والشيخ وابن البراج كابن حمزة وابن زهرة وابن سعيد ويحتمل التذكرة والقول
بالصحة كذلك هو قول ابن الجنيد والمرتضى وابي الصلاح وابن ادريس والمحقق في كتابيه والعلامة في لف والتحرير
والقواعد والارشاد والتبصرة وولده فخر المحققين والشهيدين والآبي والسيوري والصيمري والمحقق الكركي والمولى
الاردبيلي والفاضل الخراساني بل قال في لك انه قول المتاخرين اجمع كما عرفت واما القول بالتفصيل فلم ينقل
عن احد على التعيين الا ابن طاوس كما حكاه في كشف الرموز نعم حكى ذلك الشهيد وابن البراج وابن ادريس
وغيرهم من نقلة الخلاف من غير تعيين وظاهر الشيخ في ط وابن البراج انه المشهور بين الاصحاب فظاهر الخلاف انه قول شاذ
نادر ونسبة القول به الى الشيخ كما في المسالك غير صحيح فان الشيخ حكى هذا القول ولم يقل به وكذا نسبة التردد اليه
في ط كما في كشف الرموز فانه اختار فيه البطلان مطلقا ثم جعل التفصيل الاظهر عندهم وفي المشهور من الاولين
اختلاف بينهم فالمحقق جعل القول بالبطلان هو المشهور بين الاصحاب وربما استشعر ذلك من حكاية الشيخ وابن
زهرة عليه الاجماع لكن ابن ادريس نسب القول بالصحة الى اكثر المحصلين وفي لف ان اكثر الاصحاب لم يعتنوا
بالبطلان ولا ريب ان المشهور بين المتاخرين هو الصحة مطلقا بل قال في لك وعليه المتاخرون اجمع واما القدماء
فمذهب الشيخان وسلار وابن البراج منهم الى البطلان وفي مقابلهم المرتضى وابن الجنيد وابو الصلاح وقول المفيد
وسلار ليس نصا في البطلان مطلقا والمصرح بذلك الشيخ وابن البراج والقول بالصحة مطلقا هو الصحيح من الاقوال و
المذاهب ويدل عليه الاستصحاب وظاهر الكتاب وان الاجارة عقد لازم ومن شانه عدم البطلان بالموت واطلاق صحيحة
علي بن يقطين عن ابي الحسن ع عن الرجل يكتري السفينة سنة او اكثر قال الكرى لازم الى الوقت الذي اكراه ولم
يفصل بالحي والميت ونحو صحيحة ابي بصير عن ابي عبد الله ع ورواية محمد بن سهل عن ابيه عن ابي الحسن ع
وخصوص ما رواه علي بن مهزيار ومحمد بن عيسى في الصحيح عن ابراهيم بن محمد الهمداني قال كتبت الى ابي الحسن ع
وسالته عن امرأة آجرت ضيعتها عشر سنين على ان تعطى الاجرة في كل سنة عند انقضائها لا يقدم لها شيء ما لم

يمض

يمض الوقت فماتت قبل ثلث سنين او بعدها هل يجب على ورثتها انفاذ الاجارة الى الوقت ام تكون الاجارة
منقضية بموت المرأة فكتب ع ان كان لها وقت مسمى لم تبلغ فماتت فلورثتها تلك الاجارة وان لم تبلغ ذلك
الوقت وبلغت ثلثه او نصفه او شيئا منه فيعطى ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت ان شاء الله ونحوه رواية احمد
بن اسحق الابهري عن ابي الحسن ع دلت على صحة الاجارة مع موت الموجر فيبطل القول بالبطلان مطلقا والقول با
لتفصيل ضعيف فيتعين القول بالصحة مطلقا وفي الجميع الزم ذلك منها بواسطة الاجماع المركب مع تحقق بحجية بوجه
القول ببطلان الاجارة بموت المستاجر دون الموجر وهو غريب والاستدلال بالرواية مبني على ان المراد بالوقت في قوله
ان كان لها وقت مسمى لم تبلغه مدة الاجارة وعلى هذا فيكون قوله وان بلغت ثلثه او نصفه بيانا للشرطية الاولى لا
مقابلا لها والمراد بقوله فيعطى ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك الوقت انها تعطى بنسبة ما بلغت فان المعطى حق بعد ما لم
تبلغ لا بعد ما بلغت وقد يحمل الرواية معنى آخر هو ان يكون المراد بالوقت النجم المضروب لدفع ابعاض الاجرة وهو
انقضاء السنة ويؤيده ان وقت الاجارة مفروض في السؤال فلا يقبل التشكيك والاحتمال ليشترط ذلك و
كذا اعدام بلوغها ذلك الوقت وانه على هذا التقدير لا يلزم تفكيك في الوقت فان المراد بالمنكر منه معنى واحد
بخلاف الاول فان الوقت في قول السائل الا ما لم يمض الوقت هو وقت دفع الاجرة لا وقت الاجارة وكذا قوله
ان كان لها وقت مسمى فان مدة الاجارة ليست لها وانما عليها انقضاؤها بخلاف وقت الاجرة وكذا حسن المقابلة
بين الشرطين فان المراد من الاولى حينئذ موتها عند انتهاء النجم قبل اخذ الاجرة والمراد من قوله لم تبلغه انها لم تبلغها اجرة سنة
ومن الثانية موتها في اثنائه في الثلث او النصف او غيرهما ويكون قوله ع فيعطى ورثتها بقدر ما بلغت من ذلك
الوقت على ظاهره وهو ان الورثة يعطون مقدار الاجرة الماضية دون الباقية وعلى هذا فيكون مدلول الرواية
ضد المطلوب لكن الظاهر هو المعنى الاول وقوله ع ان كان لها وقت مسمى لم تبلغه كالصريح في عدم بلوغ الوقت والحمل
على عدم بلوغ الاجرة في غاية البعد وفي بعض النسخ مكان لم تبلغه لم يبلغ والدلالة فيه اظهر واوضح وحمل قوله بقدر
ما بلغت على ارادة النسبة كما قلناه ليس بهذه المثابة من البعد ويحتمل عود الضمير في قوله بلغت الى الورثة دون
المرأة فيكون المراد بقية المدة التي صارت للورثة وفي قول السائل هل يجب على ورثتها انفاذ الاجارة الى الوقت
ام تكون الاجارة منقضية بموت المرأة دلالة واضحة على ارادة المدة دون الاجل المضروب لدفع الاجارة والامر في

باع القرآن هبة اصحّوا بالاجماع الذي حكاه الشيخ في ف وابن زهرة في الغنية وبالاخبار التي ارسلها الشيخ وبان دخول
المستأجر على استيفاء المنفعة من ملك الموجر وقد زال عنه بالموت ودخول الموجر على استيفاء المستأجر المنفعة
بنفسه دون وارثه وقد يؤيد ذلك بانتقال العين بعد موت الموجر الى ورثته فيكون المنفعة لهم ايضا لانها تابعة
للعين وليس للمالك الا تمليك ما يملك وفي الجميع نظر اما الاجماع فلتوجه المنع اليه في محل النزاع وقد اقدم
على منعه ابن ادريس والع وهما من اساطين الاجماع ولو كان هناك اجماع لما خفي عليهم واطبق المتاخرون الا
شاذا على الحكم بخلافه حتى ادعوا ان الاكثر الاصحاب على الصحة وحكى الشهيد الثاني اجماعهم على ذلك وهذا اقرب الى
القبول من الاجماع على البطلان لتحقق الشهرة الظاهرة التي هي مظنة الاجماع بينهم ولان الشيخ الذي هو الاصل في
هذا الاجماع قد اضطرب كلامه في هذه الدعوى ففي الخلاف ادعى الاجماع على بطلان الاجارة بموتهما ونسب القول بالتفصيل
الى الشذوذ وفي ط نسب القول بالبطلان مطلقا الى الاصحاب ثم ذكر بعد ذلك بلا فصل ان الاظهر عندهم هو التفصيل
وقد صرح ابن البراج بان عمل الاكثر من اصحابنا على ان موت المستأجر هو الذي يفسخ الاجارة دون موت الموجر ومع ذلك
فلا يبقى وثوق بهذا الاجماع اصلا واما الاخبار فانا لم نجد منها عينا ولا اثرا وكتب الحديث خالية عنه وقد
اعترف كثير من الفحول المهرة بعد طلبهم وبذل الغاية انه ليس في المسئلة اخبار متعددة لم يطلع عليها غير الشيخ
ره وغاية الامر انه نقل فيه رواية مرسلة لا حجة فيها لارسالها وعدم العلم بطريق الدلالة فيها واما الاعتبار فلمنع
دخول الموجر على استيفاء المستأجر المنفعة بنفسه ومن ثم جاز للمستأجر ان يوجر العين المستأجرة والتصرف
فيها مجانا وبعوض بل الموجر دخل على ان يملك المستأجر منفعة العين ويلزمه جواز تصرفه فيها تصرف الملاك في
اموالهم وثبوت التوارث فيها كغيرها من الاملاك والحقوق واما دخول المستأجر على استيفاء المنفعة من ملك
الموجر فان اريد به ما هو ملكه وقت الانتفاع فمم وان اريد ما هو ملكه حال العقد فمسلم ولا يلزم منه تمام الملك وتبعية
المنفعة للعين مشروطة بعدم سبق التصرف فيها ولذا بقيت العمرى بعد موت المعمر وصحت الوصية في المنافع ولم ينتقض
الاجارة ببيع العين المستأجرة مع انتقال العين وذلك كله الى غير المالك الاول وبالجملة فالمنفعة ملك لمالكها كالعين
فيمضي التصرف فيها كما يمضي في الاعيان وتبعيتها للعين لولا التصرف لا ينافي صحة التصرف المانع من التبعية ولا
ينتقض ذلك باجارة العين الموقوفة فان ملك البطن اللاحق من الواقف بخلاف الوارث فانه يتلقى من المورث

مصباح

مصباح في المضاربة

مصباح يشترط في رأس مال المضاربة ان يكون نقدا فلا يصح القراض بالعروض ولا بالنقرة ولا بالفلوس ولا
بالدراهم المغشوشة وقد حكى العلامة في التذكرة على اشتراط النقدين في مال المضاربة اجماع علمائنا وكذا المحقق
الكركي في شرح القواعد والشهيد الثاني في لك والروضة وظاهر الشيخ في ف انه لا خلاف في ذلك بين اصحابنا
فانه قال لا يجوز القراض الا بالاثمان التي هي الدراهم والدنانير وبه قال ابو حنيفة والشافعي ومالك وقال
الاوزاعي وابن ابي ليلى يجوز بكل شيء يتمول ثم قال دليلنا على مذهبنا ان ما اعتبرناه مجمع على جوازه وليس على جواز
ما قالوه دليل وكذا ظاهر ابن ادريس في السرائر فانه قال فيه ومن شرط صحة ذلك اي القراض ان يكون رأس المال
دراهم او دنانير معلومة مسلمة الى العامل ولا يجوز القراض بغير الدراهم والدنانير من سائر العروض فعلى هذا
لا يجوز القراض بالفلوس ولا بالورق المغشوش ثم ذكر حكم تصرف العامل وانه انما يجوز فيما اذن له المالك ثم
قال بدليل اجماع اصحابنا على جميع ذلك والظاهر منه ثبوت الاجماع فيما ذكره من الاحكام والشروط باسرها وايضا فا
الحكم المذكور مقطوع به في كلام الاصحاب ولم يخالف احد في ذلك ولا نقل الخلاف في ذلك ناقل منهم وانما ذكروا
اختلاف العامة في المسئلة ولو كان اصحابنا مختلفين فيها لكان ذلك فيهم احق بالنقل واولى بالذكر مع عدم التكلم في
هذه المسئلة وشدة الاحتياج الى تحقيق الحال فيها حيث انها من المسائل المهمة التي يكثر التسامح في مثلها ويؤيد
الاتفاق في هذه المسئلة عدم تعرض الع لذكرها في لف ولو كان الحكم فيها موضع خلاف بين الاصحاب لكان ينبغي له التعرض
لها على ما يقتضيه وضع الكتاب المذكور والتزام الع فيه ايراد جميع المسائل التي وقع الخلاف بين الاصحاب وانما
ذكرها الشيخ ره في الخلاف لوقوع الاختلاف فيها بين العامة كما اشار اليه في وضع كتاب الخلاف على ذكر ما اختلفت فيه
الامة وان كانت مجمعا عليها بين اصحابنا بخلاف المختلف ولذا كان عدم التعرض للمسئلة في ف دليلا على اتفاق المسلمين
وعدم التعرض لها في لف دليلا على اتفاق اصحابنا خاصة ويدل على اعتبار هذا الشرط ان الظاهر عدم اطلاق اسم المضاربة
على العروض فان المضاربة لغة وعرفا وشرعا ليست الا هذه المعاملة المعروفة بين الناس وليست الا بالدراهم
والدنانير واقل ما هناك وقوع الشك في التسمية في غير النقدين وهو كاف في المطلوب ولا ينافي ذلك قول
الجوهري وقد قارضت فلانا قراضا اذا دفعت اليه مالا ليتجر فيه ويكون الربح على ما تشترطان والوضيعة على
المال وكذا ما ذكره بعض الفقهاء في تعريف القراض ان المضاربة هي ان يدفع مالا الى العامل ليتجر به على ان الربح بينهما لان المال ط

في اصل التقدير ولذا يقابل به العروض استعمالا شائعا فيقال لزيد من المال كذا ومن الضياع كذا وكذا ولان
تقييده بالدفع والتجارة قرينة التخصيص في المقام وان عمّ المال الجميع لغة والمحقق الكركي عرف القراض في صيغ
العقود بانه عقد جائز من الطرفين ثمرته جواز التجارة بالنقد بحصة من ربحه وهذا صريح في ان هذا الشرط
مأخوذ في الماهية ومثل ذلك صنع الشيخ الطريحي في كتاب مجمع البحرين حيث قال المضاربة مفاعلة من الضرب
في الارض والسير فيها وهو ان يدفع الشخص لاخر مالا من اصل النقدين المسكوكين ليصرف في ذلك بالبيع والشراء
على ان له حصة معينة من ربحه كتاب الوكالة مصباحي قال الشيخ في ط في الوكالة اذا وكل رجلا في قبض دين
على غيره فادعى الوكيل انه قبضه منه وسلمه اليه او قال انه تلف في يده وصدقه من عليه الدين وقال الموكل لم يقبضه منه
قال قوم ان القول قول الموكل مع يمينه ولا يقبل قول الوكيل ولا المدين الا ببينة لان الموكل يدعي المال على المدين
دون الوكيل لانه يقول انا لا ادعي عليك شيئا لانك لم تقبض المال وانما مالي باق على المدين ولهذا اذا حلف
المدعي طالب الذي عليه الدين ولا يثبت بيمينه على الوكيل شيئا فاذا كان كذلك كان بمنزلة ان يدعي من عليه الحق
دفع المال اليه وهو ينكر فيكون القول قوله وكذلك هيهنا فهذا القول اذا وكله بالبيع والتسليم وقبض الثمن
فباع وسلم المبيع فادعى قبض الثمن وتلفه في يده او دفعه اليه فانكر الموكل ان يكون قبضه من المشتري كان
القول قول الوكيل مع يمينه لان الوكيل مدعى عليه لانه يدعي انه سلم المبيع ولم يقبض الثمن فصار ضامنا فيكون
القول قول الوكيل مع يمينه لان الاصل انه امين وانه لا ضمان عليه ويخالف المسئلة الاولى لان المدعى عليه هو الذي
عليه الدين وهو الخصم فيه وفي المسئلة الاولى اذا جعلنا القول قول الموكل لم نوجب على الوكيل غرامة وفي المسئلة
الثانية نوجب غرامة فجعلنا القول قول الوكيل في الثانية وقال المحقق في الشرائع لو وكل بقبض دينه من غريمه
فاقر الوكيل بالقبض وصدقه الغريم وانكر الموكل فالقول قول الموكل وفيه تردد اما لو امره ببيع سلعة وتسليمها
وقبض ثمنها وتلف من غير تفريط فاقر الوكيل بالقبض فصدقه المشتري وانكر الموكل فالقول قول الوكيل لان الدعوى
هنا على الوكيل من حيث سلم المبيع ولم يتسلم الثمن فكأنه يدعي ما يوجب الضمان وهنا الدعوى على الغريم وفي الفرق
نظر وقال العلامة في كره اذا وكل وكيلا باستيفاء دين له على انسان فقال قد استوفيته وانكر الموكل نظر ان قال استوفيته
وهو قائم في يدي فخذه فعليه اخذه ولا معنى لهذا الاختلاف وان قال استوفيته وتلف في يدي فالقول قوله

مع يمينه على نفي العلم باستيفاء الوكيل لاصالة بقاء الحق فلا يقبل قول الوكيل والمديون الا ببينة لان قولهما
على خلاف الاصل وهو الظاهر من مذهب الشافعي ثم قال لو وكله في البيع وقبض الثمن او بالبيع مطلقا وقلنا ان
الوكيل يملك بالوكالة في البيع قبض الثمن واتفقا على البيع واختلفا في قبض الثمن فقال الوكيل قبضته وتلف في يدي
وانكر الموكل او قال الوكيل قبضته ودفعته اليك وانكر الموكل القبض فالاقرب عندي قبول قول الوكيل في ذلك ثم
ذكر ان اصح الوجهين عند الشافعية ان القول قول الوكيل لان الموكل ينسبه الى الخيانة بالتسليم قبل قبض الثمن ويلزمه
الضمان ينكره ثم قال اذا صدقنا الوكيل فحلف فالاقوى براءة ذمة المشتري لانا قبلنا قول الوكيل في قبض الثمن فكيف
نوجبه وهو احد وجهي الشافعية والثاني لا تبرء ذمة المشتري لاصالة عدم الاداء وانما قبلنا قول الوكيل في
حقه لائتمانه اياه ولا كذلك هو وقال في القواعد ولو قال الوكيل بعد تسليم المبيع قبضت الثمن وتلف في يدي
قدم قوله لان الموكل يجعله خائنا بالتسليم قبل الاستيفاء ولو اقر بقبض الدين من الغريم قدم قول الموكل على اشكال
وقال في التحرير اذا اقر الوكيل بقبض الدين من الغريم وصدقه الغريم وانكر الموكل فالاقرب ان القول قول
الموكل على اشكال ولو امره ببيع سلعة وتسليمها وقبض ثمنها فتلف من غير تفريط فاقر الوكيل بالقبض وصدقه
المشتري وانكر الموكل فالقول قول الوكيل لان الدعوى عليه من حيث سلم المبيع ولم يقبض الثمن وقال في الارشاد ولو قال
قبضت الثمن وتلف في يدي وكان ذلك بعد التسليم قدم قوله لان الموكل يطلب جعله خائنا بالتسليم قبل الاستيفاء
ولو كان قبل التسليم قدم قول الموكل لان الاصل بقاء حقه وقال فخر المحققين قوله ولو اقر بقبض الدين من الغريم
قدم قول الموكل على اشكال ينشأ من انه ملك شيئا فيملك الاقرار به ومن انه اقرار في حق الغير والاصح الاول
والا لزم الضرر وهو منفي بالخبر ولانه حرج وهو منفي بالاية ولانه اقامه مقام نفسه في القبض فيكون كما في
اضافته به وقال السيد عميد الدين في قوله الحق في على اشكال منشأه انه اختلاف في فعل الوكيل فيكون القول
قوله فيه ولانه امين فكان قوله مقبولا ومن اصالة بقاء حق الموكل على غريمه وقال المحقق الكركي قوله ولو اقر اي لو
اقر الوكيل في قبض الدين من الغريم انه قبضه وانكره الوكيل قدم قول الموكل على اشكال ينشأ من ان الاختلاف
في فعل الوكيل فيقدم قوله فيه ولانه امين ومن اصالة بقاء حق الموكل عند الغريم والفرق بين هذه وبين التي
قبلها ان الاختلاف هنا انما هو في فعل الوكيل وقول الموكل معتضد بالاصل لا انه يقتضي خيانة الوكيل

وتضمينه بتسليم المبيع قبل القبض فيكون القول قوله وتردد في الفرق صاحب الشرايع نظراً الى ان كلا من المسئلتين
من فروع اختلاف الموكل والوكيل في التصرف فان كان المقدم قول الموكل فلا فرق بينهما وكذا لو قلنا بتقديم
قول الوكيل ورجح هذا الاشكال شيخنا الشهيد في حواشيه ولقائل ان يقول ان قدمنا قول الموكل في الاختلاف
في التصرف فالمتجه تقديم قول الوكيل في المسئلة السابقة لقوة جانبه بدفع دعوى الخيانة بتعدي الغريم وان قدمنا
قول الوكيل فهما سواء في الحكم وان كان لا حدركة في هذه اقوى وقد عرفت ان الاقوى تقديم قول الوكيل في التصرف لانه
من وجه وقال الصيمري في غاية المرام قوله لو وكله في قبض دينه الى قوله وفي الفرق نظر هنا مسئلتان الاولى اذا
وكل وكيلا في استيفاء دين له على انسان فقال استوفيته وصدقه الغريم وانكر الموكل نظر فان قال استوفيته وهو
قائم بيدي فخذه كان عليه قبضه من الوكيل ولا معنى لهذا الاختلاف وان قال استوفيته وتلف من غير تفريط وانكر
الموكل الاستيفاء احتمل ان يكون القول قول الموكل لاصالة بقاء الحق فلا يقبل تصادق الوكيل والغريم الا ببينة
لان قولهما على خلاف الاصل ويحتمل ان يكون القول قول الوكيل لانه اختلاف في التصرف المأذون فيه وهو امين
فيكون قوله مقبولا فيه ونص الاصحاب على ان القول قول الموكل في هذه المسئلة الا فخر الدين فانه اختار
ان القول قول الوكيل واتفقت فتاويهم على ان القول قول الوكيل اذا اختلفا في التصرف المأذون فيه الثانية
ان امره ببيع سلعة وتسليمها الى المشتري وقبض الثمن منه فادعى انه باعها وقبض ثمنها ثم تلف الثمن من
غير تفريط فانكر الموكل قبض الثمن من المشتري فالقول قول الوكيل على ما نطابقت عليه فتاوى الاصحاب لان الوكيل
لا يجوز ان يسلم المبيع حتى يتسلم الثمن فلو فعل ذلك كان مفرطا فيصير ضامنا فاذا انكر الموكل قبض الوكيل
للثمن بعد ثبوت قبض المشتري للسلعة يكون قد ادعى خيانة الوكيل وتفريطه حيث قدم على فعل غير جائز
وهو تسليم المبيع قبل قبض الثمن فالاصل عدم الخيانة والتفريط قال المص وفي الفرق نظر وجه النظر ان
الدعوى هنا على المشتري ايضا كما ان الدعوى هناك على الغريم ووجه قبول قول الموكل في صورة استيفاء الدين
كون الدعوى على غير الوكيل وهي هنا كذلك هذا وجه عدم الفرق الذي نظره وهو ضعيف لانه لو قلنا ان القول قول
الموكل هنا وتعذر استيفاء الثمن من المشتري يرجع على الوكيل لتفريطه بخلاف صورة استيفاء الدين فانه اذا
تعذر استيفائه من الغريم ليس على الوكيل شيء فالفرق ظ وقال الشهيد الثاني في نقل الشرايع وفي الفرق

نظر الا ان يمنع تقديم قول الوكيل في الموضعين وقال في لك قوله اما لو امره في بيعه على الفرق بين المسئلتين مع اشتراكهما
في موجب تقديم قول الوكيل والموكل بان الموكل يدعي على الوكيل ما يوجب الخيانة وهو تسليمه المبيع قبل قبض
الثمن فيكون القول قول الموكل ووجه التردد في الفرق اشتراكهما في كون النزاع في تصرف الوكيل وقد تقدم
ان قوله مقبول فيه فينبغي ان يقدم قوله في الصورتين فالمص قد تردد في الحكم الاول وجزم بالثاني ثم
فيكون الاشكال في الفرق راجعا الى رد الاول الى الثاني لا الى عكسه وان امكن من حيث اشتراكهما في اصالة عدم
القبض لا دعوى الخيانة في الثانية لا ارادة لها وهي امر زائد على ما ذكر في تقديم كل منهما وهذا الحكم انما يتم مع
كون التسليم متوقفا على القبض كما لو وكله في البيع حالا ولم يصرح له بالاذن في تسليم المبيع قبل قبض الثمن اما
مع الاذن او كون الثمن مؤجلا فلا فرق في تقديم قول الموكل بين تسليم المبيع وعدمه الا ان يشكل بما قلناه من ان
مرجع ذلك الى دعوى الوكيل التصرف والتلف وقوله يقدم فيهما وغايته انه يتوجه في دعوى القبض هنا الحلف
وقد يندفع الثاني بان التلف الذي تسمع دعواه فيه ما كان بعد تحقق وصول المال اليه وهو منتف هنا واما التصرف
فكما يكون بعد وصول المال اليه كذا يكون قبله بل قد لا يجامعه كالوكيل في البيع خاصة وقد يكون التصرف هو
القبض كما اذا كان وكيلا فيه خاصة واعلم انه متى قدم قول الوكيل في القبض فهل يحصل بذلك برائة المشتري
من الثمن الظ ذلك لان الحق واحد فاذا قبل قول الوكيل في قبضه كيف يتوجه ايجابه على المشتري ويحتمل عدم
برائته بذلك لاصالة عدم الاداء وانما قبل في حق الوكيل لاستيمانه وهذا المعنى مفقود في المشتري اذ لا
يقبل قوله في ذلك لو كان النزاع معه ابتداء ونفى العلامة عن هذا الاحتمال البعد في كره وقال الفاضل الخراسانی
في الكفاية لو وكل بقبض دينه من غريم له فاقر الوكيل بالقبض وصدقه الغريم وانكر الموكل ففي كون القول
قول الوكيل او الموكل تردد ينشأ من ان الاختلاف في فعل الوكيل فيقدم قوله فيه ولانه امين ومن اصالة
بقاء الحق وان امره ببيع سلعة وتسليمها بعد قبض ثمنها وتلف من غير تفريط فاقر الوكيل بالقبض وصدقه
المشتري وانكر الموكل فقيل القول قول الوكيل لان الدعوى هنا على الوكيل من حيث سلم المبيع ولم يقبض
الثمن فكانه يدعي ما يوجب الضمان وهو غير بعيد هذا ما وقفنا عليه من عبارات الاصحاب في هاتين المسئلتين
وقد علم مما نقلنا وقوع الخلاف فيهما معا وان القائل بتقديم قول الموكل في الاولى هو الشيخ في ط والعلامة في

التذكرة والصيمري واليه ميل التحرير والقواعد والقائل بتقديم قول الوكيل فيهما فخر المحققين والشهيد الثاني
في نكت الشرائع واليه ميل المسالك بعد ذلك وكذا الفوائد وأما الثانية فالقول بتقديم قول الوكيل فيها
هو مذهب الشيخ والفاضلين في الشرائع والتحرير والقواعد والارشاد والصيمري والكركي والشهيد الثاني و
هو لازم الحلي من قال بتقديم قول الوكيل في الاول والقول بتقديم قول الموكل للعجز في التذكرة والصيمري
ادعى تطابق [illegible] فتاوى الاصحاب على تقديم الوكيل في هذه المسألة وان فتوى الاصحاب في الاولى على تقديم
قول الموكل من غير خلاف الا من فخر المحققين وفي الدعوتين نظر معلوم وجهه مما ذكرناه والحجة تقديم قول الوكيل
في الموضعين والحجج التي ذكرها الفخر وغيره في المسألة الاولى في غاية القوة والمتانة وتزيد الثانية برجوع قول
الموكل فيهما الى دعوى خيانة الوكيل بتسليم المبيع قبل قبض الثمن ولا ريب انها على خلاف قواعد الامانة ولا
سيما والاصل الذي اشار اليه الفخر من ان من ملك شيئا ملك الاقرار به اصل معروف بينهم وبنوا عليه نفوذ
اقرار الصبي فيما له ان يفعله كالوصية والعتق والتصدق ونحوها وكذا قبول قول العبد المأذون في التجارة
فيما يتعلق بها والولي في تصرفه من مال المولى عليه وقال الشهيد في قواعده كل من قدر على انشاء شيء قدر
على الاقرار به الا في مسائل اشكلت وهو ولي المرأة الاختياري لا يقبل اقراره وكذا قيل في الوكيل اذا
اقر في البيع وقبض الثمن او الشراء او الطلاق او الثمن او الاجل ولو اقر بالرجعة في العدة لا يقبل منه
مع انه قادر وقيل يقبل وقد صرح الاصحاب الا من شذ بان الوكيل اذا ادعى التصرف على الوجه المأذون
له من بيع او هبة او صلح او طلاق او عتق او ابراء وانكر الموكل ذلك فالقول قول الوكيل وادعى الصيمري في
عبارته المنقولة سابقا اتفاق الفتوى على ذلك ويشعر به عبارة الشرائع حيث قال بعد الحكم بذلك ولو
قيل القول قول الموكل امكن لكن الاول اشبه واحتجوا على ذلك بان الوكيل قادر على الانشاء والتصرف
المفوض اليه وموضع الاصل والاختلاف [illegible] الا فعله وهو اعلم به والظاهر منه ايقاع الفعل لانتفاء العبث
للتأخير ولانه محسن فيتجه نفي السبيل عنه وامين فلا يلزمه غير اليمين ولانه لولا ذلك لزم الضرر والحرج
المنفيان بالآية والرواية فانه ربما كان صادقا وتعذر اقامة البينة عليه ولم يتمكن من تغيير التصرف فيكون
تكليفه بذلك او بالعوض ضررا معلوما وحرجا ظاهرا وايضا فان الموكل قد وكله على التصرف وبغير قد

دخل

دخل على قبول قول الوكيل فيما يفعله فيجب ان يصدقه ونبه على الاصل المذكور انه لولاه لزم انصراف الناس عنه
عن معاملة الاولياء والوكلاء والعبيد المأذون لهم في التجارة فيختل نظام المعاملة ولا ينافي ذلك عدم
نفوذ الاقرار في حق الغير على ما هو المعلوم من قواعدهم اذ ليس المراد من قولهم ملك الاقرار به نفوذ الاقرار في
حق الغير بل قبول دعوى المأذون من المالك او الشارع في تصرف انما اذن فيها وليس هذا من الاقرار في شيء
ومن ثم لم يسمع قوله الا بيمينه مع فرض التنازع كما صرحوا به في الوكيل وغيره ولو اريد به الاقرار حقيقة لوجب
القول بنفوذه من غير يمين كسائر الاقارير **كتاب الوصية مصابيح** لو اوصى الى اثنين وشرط عليهما
الاجتماع ما داما حيين فاراد احدهما الاستقلال بالتصرف فامتنع احدهما من المشاركة وطلب الاستقلال بالتصرف ف
ولم يمكن اجباره على الموافقة فهل ينعزل بذلك ام لا وعلى تقدير العزل فهل يستقل الآخر او يضم الحاكم اليه
امينا وما القول فيما اذا تعاسرا جميعا وامتنعا من المشاركة معا والقول في هذه المسألة يقع في مقامين
احدهما حكم الوصيين المشروط عليهما الاجتماع اذا تعاسرا ولم يمكن اجبارهما على التوافق والمشهور بين
الاصحاب انهما يمنعان من التصرف ويستبدل الحاكم بهما آخرين يشترط عليهما الاجتماع على رأي واحد واطلاق
كلامهم يقتضي عدم الفرق في ذلك بين ان يؤدي التشاح بينهما الى الفسق وعدمه كما لو كان الباعث على التعاسر
مجرد اختلاف النظر في المصالح وحكمهم بالاجبار على التوافق اذا امكن كالنص في عدم الانعزال بالاول فان
المشهور اشتراط العدالة في الوصي وعزله بمجرد فسقه بعد موت الموصي ولا معنى للاجبار على التوافق مع عدم
جواز التمكين من التصرف والوجه فيما قالوه بالاطلاق انتفاء الشرط المأخوذ عليهما في الوصية وخروجهما بذلك
عن الوصاية المقيدة بشرط الاجتماع في الرأي وهو يعم جميع الصور ويؤكده تأدية التشاح الى الفسق او
تعطيل الوصية المنافي لغرض الموصي ومصالح ارباب الحقوق غالبا وقلما يتخلف التأدي عن التعاسر مع امكان
المبادرة الى تنفيذ الوصية وقال ابو الصلاح انه مع التشاح يرد الناظر في المصالح الامر الى من هو
اعلم بالامر واقوى ويجعل الآخر تابعا وظاهره جواز القسمة مع التساوي في العلم والقدرة ويمكن توجيهه
بان نصب الاثنين المتوافقين ليس اولى من نصب الوصيين الاصليين مستقلين ولا من استقلال
احدهما وتبعية الآخر اذا اقتضته المصلحة فان مراعاة الاصل اهم من رعاية الوصف والتعذر امتناع

الجمع بين الامرين ولا اقل من تفويض الامر الى رأي الحاكم ليفعل ما هو الاصلح ويتوجه عليه ان الوصيين
المتعاسرين قد خرجا عن الولاية بمخالفة شرط الموصي فكانا بمنزلة ما لو نص الموصي على المنع منهما بالخصوص
لا بغير شرط اجتماعهما عدم الرضا بهما الا معا ومع هذا الوصف فيجب اتباعه ولا يجوز للحاكم تغييره بابقائهما
مستقلين او ابقاء احدهما مستقلا والآخر تابعا فان ولاية الحاكم مختصة بما لا يخالف امر الموصي ولا ريب ان
اشتراط الاجتماع منع من الانفراد فيتبع ومع فرض جعل العزل المنع منهما مع فقد الوصف والسكوت عن غيرهما في
تلك الحال فيكون تعيين الغير منوطا براي الحاكم ولما كان الاقرب الى قصد الموصي تعدد الوصي مع الاجتماع في
الرأي كان على الحاكم نصب آخرين متوافقين كما هو المشهور وهذا هو الاظهر ولا يختلف الحال هنا بين تجويز
الموصي استقلال كل منهما بعد موت الآخر وتعذر الرجوع اليه وعدمه لان المفروض خروجهما معا عن الاهلية
بمخالفة الشرط وتلميهما حكم الوصيين [illegible] المذكورين اذا كان الامتناع من احدهما خاصة وظاهر الاكثر
سقوط ولاية الممتنع مطلقا بمخالفة الشرط كما تقدم في المتعاسرين واما الآخر فلا ريب في بقاء ولايته لعدم
حصول الاخلال بالشرط من جهته ولا منافاة عدم رضا الموصي برأيه بدون صاحبه لانه مشروط ببقاء و
لايته والمفروض سقوطها فكان كما لو سقطت بالموت وهل يستقل الباقي بالوصاية قولان اشهرهما ذلك اذ
لا ولاية للحاكم مع وجود الوصي الشرعي وهو هنا موجود ولا يمنع من استقلاله شرط الاجتماع الملحوظ في الوصية
لانه انما يجب حيث يمكن ولما سقط الاول بالامتناع سقط الاجتماع المشروط بسقوطه ولزم منه استقلال
الآخر ويقوى ذلك مع تصريح الموصي باستقلال كل منهما بعد موت صاحبه كما فرض في اول المسئلة فان الظاهر
ان الموت مثال والمقصود امتناع الاجتماع مطلقا وقيل لا يستقل الآخر بل يضم الحاكم معه امينا وبه قطع
في التحرير وكذا واختاره الشهيد الثاني لان الموصي لم يرض برأيه منفردا فتصرفه بالاستقلال مناف للغرض
وامتناع مشاركته مع صاحبه لا يوجب الاستقلال لامكان حصول المطلوب بضم اجنبي اليه فيجب على الحاكم ودعوى
انتفاء ولايته مع الوصي مطلقا ممنوعة وانما المسلم انتفاؤها مع الوصي المنفرد دون المشارك ولو قيل ان
المشاركة الماخوذة في الوصية مشاركة مخصوصة وهي مشاركة احد الوصيين الاصليين مع الآخر فلا
يلزم منهما بقاؤها مع [illegible] صفة المشاركة مع سقوط احدهما لزم القول بمثله في صورة تعاسرهما معا مع

انهم

انهم اوجبوا هناك نصب المتعدد وليس الا لكونه اقرب الى نظر الموصي فيجب هنا تعيين ما ذكرناه والحق وجود
الفرق بين الموضعين فان الوصية اليهما تضمنت عدم الرضا بغيرهما وقد ترك ذلك في صورة التعاسر لاخلالهما لهما
معا بالشرط فانتقل الامر الى الاجنبي وروعي فيه التعدد والاجتماع محافظة على ارادة الموصي بقدر
الامكان واما في صورة امتناع احدهما خاصة فالساقط هو الممتنع وحده والآخر باق على الارادة اجماعا فاذا
ضم الى ارادته عدم ارادة غيره كما هو ظاهر الوصية لزم استقلاله بالامر كما هو المطلوب وبذلك يظهر قوة قول الاكثر
بل تعين المصير اليه في الفتوى والعمل فان الاحتياط لا سبيل اليه هنا اذ على القول بالاستقلال لا يجوز الضم كما ان
على القول بالضم لا يجوز الاستقلال ويأتي على قول ابي الصلاح في المتعاسرين انضمام استقلال الممتنع هنا اذ لم
يكن الامتناع [illegible] بما يوجب الفسق وجعل الآخر تابعا له بل انضمام استقلالهما بالوصاية اذا كان ذلك هو الاصلح
وتوثيقه رجوع الامر بالاخرة الى الاستقلال في الجملة على قول الاكثر وليس استقلال احدهما اولى من استقلال المقابل لنا بي
اولى واوفق بظاهر الوصية المقتضية لاثبات الوصيين معا وقد ينزل اطلاق كلام الاصحاب في مسئلة امتناع
احدهما على ما اذا كان الامتناع بما يوجب سقوطه كفسق او عجز بخلاف ما اذا كان لرعاية المصلحة ومجرد الاختلاف في
الرأي اذ ليس في كلامهم تصريح بسقوط الممتنع في هذه الصورة وفي المسالك اذا تعذرت مشاركة احد الوصيين على
الاجتماع لصاحبه لموته او فسقه او عجز ظاهر او جنون او غيبة بعيدة فقد ذهب اكثر الاصحاب الى ان الوصي الآخر
يستقل بالوصية من غير ان يضم اليه الحاكم بل انهم نقلوا القول الآخر وهو وجوب الضم واختاره وقد ذكر نحو ذلك
غيره في تحرير محل الخلاف ولم يبق هو ولا غيره على دخول الصورتين المفروضة في موضع النزاع بل ربما كان الظاهر من انضمام هم
على غيرها خروجهما عنه وغير ان الظاهر وقوع الخلاف فيما اذا تعذرت المشاركة مطلقا وان الامور التي عدوها
امثلة لا يقصد بها التعيين والمناط تعذر المشاركة باي وجه كان ولذلك اختلفوا في التمثيل فمنهم من ذكر الموت
والفسق ومنهم من زاد الغيبة والجنون والحق العجز في كلامه بعد ذكره سقوط الممتنع من غير ذكر مثال وبالجملة فظاهر
الاصحاب دخول الصورتين المذكورتين في موضع الخلاف والوجه فيه ظاهر مما قلناه فان الممتنع تدخله في الوصية الى ما منا عه
مطلقا كخروج المتعاسرين ووجود العذر لا يقتضي حصول الشرط الماخوذ في الوصية وغايته عدم لحوق الاثم بالا
الامتناع معه وابن هذا من حصول الشرط ورجوع الامر بالاخرة الى استقلال الآخر انما كان لسقوط الممتنع كالميت

والمجنون ونحوهما فلا يقتضي جواز استقلاله كالآخر وقد تبين بما قلناه ان الاقوى سقوط المنع مطلقا و
استقلال الآخر خصوصا مع تصريح الموصي باستقلاله مع تعذر مشاركته لقضاء بالموت كما هو المفروض والله
العالم بحقيقة الحال مسألة الوصية بما يزيد على الثلث اما ان يكون بالجزء المشاع كالنصف ونحوه او بمعين معلوم
كالدار ونحوها وعلى التقديرين فاما ان يعلم علم المجيز بقدر الزائد حال الاجازة او يشتبه حاله فلا يعلم علمه به ولا
جهله او يعلم جهله به في تلك الحال فهيهنا صور الاولى ان يعلم علم المجيز حال الاجازة بقدر المال ولا ريب في مضي الاجازة
هنا مطلقا سواء كان المجاز شيئا معينا او مشاعا ولو ادعى الجهل بنسبة قيمة المعين الى مجموع المال لم يسمع ذلك وان
قلنا بسماع قوله اذا ادعى فيه الجهل بقدر المال وربما احتمل قبول قوله على هذا التقدير وضعفه ظ الثانية ان يشتبه
حال المجيز وقت الاجازة فيجهل علمه بقدر المال وجهله به والمشهور بين الاصحاب انه يسمع قوله بيمينه اذا كان المجاز جزءا
مشاعا كالنصف مثلا وهو ظ المبسوط وصريح التذكرة والتحرير والقواعد والايضاح والمع وجامع المقاصد و
غاية المرام والروضة والمسالك وغيرها بل لم اجد فيه مخالفا نعم ان المحقق في الشرائع تردد في ذلك بعد الحكم به و
فهم منه بعض شراح كلامه القول بالقبول مع احتمال العدم فلا يكون متوقفا في الحكم واما اذا كان المجاز شيئا معينا كالدار
ونحوها فقد قطع الاكثر ومنهم الفاضلان في الشرائع والتحرير بنفوذ الاجازة وعدم سماع الدعوى في هذه الصورة
واحتمل القبول في القواعد كالاولى وعده في التحرير وجها ومال اليه في الدروس والمسالك وجعله في الروضة اقوى وفي
جامع المقاصد الاصح وقال الصيمري في غاية المرام فرق الاصحاب هنا بين الوصية بالجزء المشاع كالنصف والمعين
كالعبد والدار وفتواهم على قبول دعوى الورثة ظن القلة في الاول وعدم قبول دعوى ظن الكثرة في الثاني الا انهم
اختلفوا في الجزم وعدمه فالمصنف جزم بعدم الالتفات الى دعوى الورثة اذا كانت الوصية بمعين وتردد في قبولها
في المشاع والعلامة جزم بالقبول في المشاع واحتمله في المعين وظاهره الاجماع على الحكمين ولعل الخلاف في المعين
قد تجدد بعده فان المستفاد من القواعد والتحرير هو الاحتمال دون الحكم والاظهر القبول في المشاع دون المعين
اما القبول في المشاع فيدل عليه مع الاجماع كما هو ظ ان النصف المجاز مثلا يحتمل ان يراد به نصف المال في
الواقع كائنا ما كان وان يراد به نصفه في ظن المجيز واعتقاده وهما معنيان مختلفان والاجازة تختلف بحسب اختلافهما
والاول وان كان ظاهرا من اطلاق اللفظ ولذا وجب الصرف اليه اذا اجاز الوارث ثم مات او غاب ولم يمكن الرجوع اليه

في تحقيق

في تحقيق المراد عنه الا ان الثاني معنى يحتمله اللفظ ويؤيده الاصل وهو اصالة عدم العلم بقدر المال بل الظاهر ايضا بناء
على الغالب من الجهل بمقدار التركة فاذا ادعى المجيز ابتناء الاجازة على ظن القلة كانت دعوى محتملة قريبة معتضدة
بالاصل والظاهر فيجب قبولها مع اليمين دفعا للضرر لامتناع البينة على الامور النفسانية التي لا تعرف الا من
قبل المدعي واما عدم القبول في المعين فلان الاجازة فيه قد وقعت على شيء معلوم لا يحتمل التعدد والاختلاف ولا يؤثر
فيه العلم والجهل ولا ظن القلة والكثرة فاذا الدار مع ظن القلة هي بعينها مع ظن الكثرة بخلاف النصف فان
النصف في اعتقاد المجيز غير النصف في الواقع فلو ادعى المجيز في المعين كالدار ظن كثرة المال او عدم وجود الدين
لم يختلف بذلك معنى الدار المجازة وليس هكذا النصف فان المجيز للنصف اذا ادعى ظن القلة كان معنى كلامه اني اجزت
النصف في اعتقادي اي ما كنت اعتقده نصفا لا نصف المال في الواقع ونصدقه في ذلك فيقتضي حصول الاجازة
في النصف الذي اعتقده فلا تنفذ في الزائد عليه ولو ادعى مجيز الدار ظن الكثرة او عدم الدين او غير ذلك مما يختلف
به نسبة الدار الى مجموع المال لا يختلف به حقيقة الدار فالمجاز على كل حال هي الدار المعلومة المشخصة خرجت
من الثلث او لم تخرج غاية الامر ان الداعي الى اجازتها ظن خروجها من الثلث ولا عبرة به قطعا لان الابتناء عليه يفضي
الى فساد كثير من المعاملات اذا ادعى ابتناءها على شيء لم يسلم الفادم عليها باطلة معلوم بالاجماع والحاصل ان سماع قول
الوارث في اجازة المعين اما لتصديقه في الداعي او لكون التصديق فيه مقتضيا للضيق الذي المجاز ولا ثالث
شرط في الاجازة حتى يكون معنى اجازة الدار اجازتها ان خرجت من الثلث او زادت عليها بيسير والكل باطل اذ
لا اعتبار بالداعي اجماعا ولا انا يتركه في تغيير المجاز قطعا واما الاشتراط فبطلانه معلوم ايضا لانه قد اجاز الوصية
بالدار من غير تعليق على شرط ولو كان مراده التعليق لم تصح الاجازة مع زيادة الدار على الثلث مطلقا لا في القليل ولا
في الكثير لعدم حصول الشرط وهو معلوم البطلان وبالجملة فمناط الفرق بين المعين والمشاع اتحاد المعنى في الاول و
تعدده في الثاني وليس المدار على مجرد الداعي الى الاجازة ولا على مجرد موافقة الاصل والظاهر
او امكان صدق الدعوى في القلة والكثرة مع امتناع البينة كما ظن فليلحظ ذلك فقد وقع الاشتباه لكثير من الاجلة
حتى ظنوا التسوية بين الموضعين الثالثة ان يعلم جهل المجيز حال الاجازة بقدر المال سواء علم اعتقاده لقلة الزائد
على الثلث في الموصى به ام لا والحكم فيها مطلقا كالثانية فليسمع قوله في المشاع دون المعين ولا بد من اليمين في قبول

قوله اذ غايته الامر اعتقاد المجيز ان الموصى به اقل من الثلث وهو لا يقتضي اسناد الاجازة الى هذا الا مع انضمام احتمال
ان يكون الباعث تنفيذ الوصية دون الغلبة ومن هذا يعلم ان صورة اليمين المتوجهة على الوارث في اجازة النصف
مثلاً ان يحلف على عدم اجازة نصف المال مطلقاً وانه لا يكفي اليمين على نفي العلم بزيادته او العلم بالعدد كما يشعر ظاهر
كلامهم فتدبر في ذلك مسألة ٢ اختلف الاصحاب في ان ما اذا مات الموصى له قبل قبول الوصية على اقوال احدها صحة الوصية
مطلقاً وانتقالها الى وارث الموصى له رواه الصدوق في الفقيه وافتى به في المقنع وهو اختيار المقنعة والنهاية
ويب والاستبصار والمراسم والكافي والوسيلة والسرائر والشرائع والجامع وكشف الرموز والقواعد والتحرير و
التلخيص والتبصرة واللمعة والكفاية وثانيها بطلانها كذلك ورجوعها الى ورثة الموصي وبه قال ابن الجنيد واختاره
العجلي في الارشاد ونفى عنه البأس في التذكرة ولف وحكاه في الشرائع قولا ونسبه في لك الى الاجماع وقواه في التذكرة
وهو قول اكثر العامة روي عن علي ع وبه قال الزهري وحماد بن ابي سلمة وربيعة ومالك والشافعي واحمد واصحاب
الرأي وثالثها البطلان اذا مات الموصى له قبل الموصي فان مات بعده صحت الوصية وانتقلت الى ورثة الموصى له حكاه في لك
عن المحقق وجامع المقاصد وفي التنقيح انه ذهب اليه ذلك في بعض فتاويه واسنده في لك الى بعض الاصحاب ومال اليه
بعض الميل ورابعها الصحة والانتقال الى الورثة الا ان يعلم تعلق غرض الموصي بخصوص الموصى له وهو خيرة شرح
المعالم وجواهر الكلمات والروضة وموضع من المسالك بعد ما قوى البطلان واحتمل التفصيل الاول في موضع آخر و
احتمله السيوري في التنقيح وظاهر المحقق الكركي في جامعه تنزيل القول الاول على هذا التفصيل فانه صرح باطلاق
الاول وحمل ما بنا عليه من اطلاق الاصحاب على ما اذا علم الموصي ان الوصية لا تبطل بموته او علم عدم تعلق غرضه بخصوص الموصى له والقول
الاول هو المشهور بين الاصحاب والشهرة مع ظهورها محكية صرح بها منقولة في كثير من كتب الاصحاب كالتذكرة ولف
والايضاح وشرح الارشاد وغاية المراد والمهذب البارع وجامع المقاصد والمسالك وفي التنقيح انه قول الاكثر وفي الكفاية
انه الاشهر وفي الشرائع انه اشهر الروايتين وفي النافع بناء الحكم به على الاشهر وهو يحتمل الاكثر فتوى او رواية
ولعل مراده الثاني كما صرح به في الشرائع وفي كشف الرموز ان هذا القول هو الذي انعقد عليه العمل وظاهره
الاجماع ولا ريب في انه هو المذهب ويدل عليه ما رواه المشايخ الثلثة رضوان الله عليهم في كتبهم الاربعة باسانيدهم
المتصلة عن عاصم بن حميد عن محمد بن قيس عن ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في رجل اوصى لآخر والموصى له غائب

فتوفى

بطلان الوصية ٢

فتوفي الذي اوصي له قبل الموصي قال الوصية لوارث الذي اوصي له قال ومن اوصى لاحد شاهداً كان او غائباً فتوفي
الموصى له قبل الموصي فالوصية لوارث الذي اوصي له الا ان يرجع في وصيته قبل موته وهذا الحديث نص في المطلوب
وليس في طريقه من يتوقف في توثيقه الا ابراهيم بن هاشم وحديثه ملحق بالصحاح مع ان الشيخ في الفهرست قد
روى كتاب عاصم من الفقيه عن الصدوق عن محمد بن الحسن بن الوليد عن محمد بن الحسن الصفار وسعد بن عبد الله عن
محمد بن عبد الحميد والسندي بن محمد عن عاصم بن حميد وباسناده عن سعد الحميري عن احمد بن محمد عن عبد الرحمن بن ابي
نجران عن عاصم فيكون الطريق اليه صحيحا والمناقشة في السند باشتراك محمد الراوي وهو محمد بن قيس بين الثقة
وغيره مندفعة بان محمد بن قيس الذي يروي عنه عاصم بن حميد ويروي هو عن ابي جعفر قضايا امير المؤمنين ع هو
البجلي الثقة كما صرح به غير واحد من الاصحاب وما رواه المشايخ جميعاً عن محمد بن عمر الساباطي قال سألت ابا جعفر
يعني الثاني ع عن رجل اوصى الي وامرني ان اعطي عما له في كل سنة شيئاً فمات العم فكتب اعط ورثته وفي الصحيح عن مثنى
قال سألته عن رجل اوصى له بوصية فمات قبل ان يقبضها ولم يترك عقباً قال اطلب له وارثاً او مولى فادفعها اليه
قلت فان لم اعلم له ولياً قال اجهد على ان تقدر له على ولي فان لم تجده وعلم الله منك الجد فتصدق بها ومثنى
الراوي للحديث مشترك بين جماعة اشهرهم مثنى بن الوليد ومثنى بن عبد السلام وهما ممدوحان واستدل على ذلك ايضا
بان قبول الوصية كان حقاً للمورث فينتقل الى وارثه بعد موته كسائر الحقوق الموروثة من الخيار والشفعة وغيرهما
وهو ضعيف فان في ذلك واما لا شك لا يكون القبول حقا للوارث ففيه منع كلية الكبرى المدعى ان كل حق يورث ان
سلم ان القبول حق فان حق القبول لا يورث في سائر العقود اجماعاً كما لو باع او وهب فمات المشتري والموهوب
قبل القبول وقبل الوارث وان كان على الفور فانه لا يعتد به قطعاً فكذا هنا مع انا نمنع من كون القبول حقا للوارث
مطلقاً وانما كان حقاً للمورث على تقدير مباشرته ويرشد اليه ان الاغراض في الوصية تختلف باختلاف الاشخاص
فقد يكون للموصي غرض في تخصيص الميت دون وارثه وهذا بخلاف حق الخيار والشفعة ونحوهما فان ذلك من
الحقوق الثابتة المستقرة للمورث شرعا بحيث لا قدرة لمن عليه الحق على اسقاطه بنفسه فيترتب عليه غرض
مالي فيورث عنه بخلاف قبول الوصية فانه لا يشتمل على شيء من هذه الخواص وهو جيد والحق انه لولا النص المتلقى
بالقبول من معظم الاصحاب لكان القول ببطلان الوصية هو المتجه ولكن مع وجوده يجب الخروج عن مقتضى الاصل

وليس الا اثبات حق القبول للوارث وانتقاله اليه من المورث فان الوصية عقد لا يتم الا بالقبول والمفروض عدم
حصوله من الموصى له فيكون للوارث فانه قائم مقامه في ذلك ومنه يعلم ان الوصية لا تلزم الوارث بل له الرد كما كان
لمورثه على ما قطع به الاصحاب وهو اجماعي ممن قال بصحة الوصية وعليه تنزل الاخبار المتقدمة المتضمنة لكون الوصية
للوارث وملخص معناه ان القائل بالبطلان مطلقا بالاصل وتقريره معلوم مما سبق وما رواه الشيخ ره في الصحيح
عن ابي بصير ومحمد بن مسلم جميعا عن ابي عبد الله ع انه سئل عن رجل اوصى لرجل فمات الموصى له قبل الموصى قال ليس
بشيء وفي الموثق عن منصور بن حازم عنه ع قال سألته عن رجل اوصى لرجل بوصية ان حدث به حدث فمات الموصى له
قبل الموصى قال ليس بشيء والجواب عن الاصل بما تقدم من النص وعن الخبرين مع قصورهما عن الدلالة على البطلان
مطلقا كما هو المطلوب بعدم صلاحيتهما لمعارضة النصوص المعتضدة بالشهرة بين الاصحاب القريبة من الاجماع و
المخالفة للقول المشهور بين اهل الخلاف فيتعين حملهما على التقية ولا يصح العكس فان القول بالصحة انما نقل عن الحسن
البصري والتقية منه مع بعدها لا تناسب ما روي عن الصادقين ومن بعدهما الناشئ زمانهم عنه وبعد حديث الباقر
عليها وفي العدول عن التصريح في الجواب اشعار بورودهما لذلك المورد فان قوله ع ليس بشيء يحتمل وجوها منها ان الموت
ليس بشيء ينقض الوصية كما ذكره الشيخ وغيره وفي المسالك انه انسب بسياق الكلام وتنكير الضمير المستتر في الفعل
قال وبه يندفع التنافي بين الروايات فيكون اولى ويمكن تنزيلهما ايضا على ما اذا نقض الموصى الوصية بعد
موت الموصى له كما قاله جماعة جمعا بين الاخبار بحمل المطلق على المقيد والظاهر ان مرجع الخبرين الى حديث واحد هو
سؤال المنصور بن حازم وسماع من ابي بصير ومحمد بن مسلم وقد اتفق برواية الشيخ بخلاف الروايات المتقدمة
فانها اخبار متعددة متكررة في الاصول متلقاة بالقبول بين الاصحاب مخالفة لما عليه الطغام من اهل الخلاف مما نشأ منهم
ونحو من زمان الصادقين فالمقام مقام الترجيح دون الجمع لانتفاء التعادل الذي هو شرط فيه ولو سلم فالجمع يقتضي
التأويل في المحتمل والاحتمال قائم في الثاني دون الاول فانه نص لا يقبل التأويل وعلى التقديرين فالمرجح
الصحة كما هو المشهور واضح من قال بالفرق بين تأخر موت الموصى له وتقدمه على البطلان في الاول بالخبرين المذكورين
حيث تضمنا سقوط الوصية في خصوص هذا الفرض وعلى الصحة في غيره بالاصل وما تقدم من روايتي المثنى و
الساباطي بعد تخصيصهما بتأخر موت الموصى له جمعا بين الادلة وبناء هذا القول على طرح حديث محمد بن قيس الناص

على الصحة في صورة التقدم وجوابه معلوم مما قلناه مفصلا فالى شذوذ هذا القول وهو ويقرب المحقق في الشرائع
الذي يعزى اليه ذلك بان الموصى له اذا مات قبل القبول قام وارثه مقامه في قبول الوصية واما التفصيل الاخير فان
اريد به تخصيص البطلان بما اذا اشترط الموصى خصوصية للموصى له دون وارثه فهو حسن بل الظاهر انتفاء الخلاف في
ذلك وان اريد اطلاقه كما هو ظاهر الكلام فلا وجه للتسرية الى الوارث مع النص الصحيح بالاختصاص بالمورث وان اريد به
ح التخصيص مع اختصاص الداعي كما اذا دلت القرائن على كون الباعث على الوصية اختصاص الموصى له بمزية علم او صلاح
ونحو ذلك ففيه خروج عن ظاهر النص والفتوى من دون داع فان الداعي لا يلتفت اليها في مثل ذلك تكميل
اذا مات الموصى له ولم يخلف وارثا غير الامام قال الشيخان والفاضل رجعت الوصية الى ورثة الموصي وعزاه في
المعظم وقال ابن ادريس ان الوصية للامام لانه الوارث منه فتقدم على غيره من ذوي الانساب والاسباب وفي المقنع
والجامع التصدق بها بعد الطلب وظاهر روايتي محمد بن قيس ومحمد بن عمر الساباطي تعين رجوع الوصية الى الامام
ولا ينافيه الامر بالتصدق بها بعد الطلب في حديث المثنى فان الحق للامام فله ان يضعه حيث شاء ومثله يحتمل
د التوافق بين قول ابن ادريس وقول الصدوق وابن سعيد وهو الاقوى واعلم ان بعض شراح الحديث تمسكا
من هذه الاخبار ان الوصية للانبياء والائمة ع تصرف الى اولادهم وذريتهم فانها دلت على انتقال القبول
الى الوارث وليس بجيد فان مورد الاخبار وجود الموصى له حال الوصية فلا يتعدى الى غيره مصباح لا تبطل
الوصية بالجنون والاغماء سواء استمر العارض الى الموت او انقطع قبله اجماعا وما قيل من بطلان العقود الجائزة
بعروض ما يمنع التصرف كالجنون والاغماء فهو على تقدير صحته مخصوص بمثل الوكالة والوديعة وغيرهما مما يبطل با
لموت واما الوصية فان الموت لا يبطلها بل يحققها واذا لم تبطل بالموت لم تبطل بالجنون والاغماء بطريق اولى وايضا
فان المريض ينتهي حاله الى الاغماء دائما او غالبا فيلزم بطلان جميع الوصايا الا النادر منها وقد صرح الاصحاب
بصحة وصية ذي الادوار اذا كانت الوصية حال الافاقة وهو كالنص في صحتها وان تعقبها الجنون استمر
الى الموت او انقطع قبله وقد ذكروا اشتراط الوصية بالعقل ولم يقل احد باشتراط استمراره وبطلانها بزواله
على ان الوصية قد وقعت صحيحة وليس في الشرع ما يقتضي بطلانها بما ذكر من نص او اجماع وقد نص على
بقاء الصحة في المسالك وجامع المقاصد وفي الايضاح في صحيحة ابي ولاد تنبيها على ذلك واراد بها ما رواه

نحو الصهم في وصية القاتل لنفسه بان كان اوصى قبل ان يحدث حدثا في نفسه من جراحة او قتل اجلت وصيته في
ثلثه ووصية التنبيه ولانها على صحة الوصية مع تعقيبها بالفعل المانع من التصرف فتكون سائر الموانع كذلك

كتاب المناكح

المناكح جمع منكح اسم مكان بمعنى محل النكاح كما ينبه عليه تفسير المنكح في القاموس بالنساء ومنه
قولهم فلان كثير المنكح اي كثير النساء المنكوحات او مصدر ميمي بمعنى النكاح كما في قولهم في صلاة تزويج صبيا
من العدل ولا مانع وجه لتفسير المناكح والاول انسب بالمقام لانه ذكر احكام الطلاق والفسخ والعدد في جملة
المناكح ولا يدخل شيء من ذلك فيها على الثاني لان المناكح بمعنى وجوه النكاح واقسامه وتلك الامور خارجة
عنها واضافة المفاتيح الى المناكح على الاول مع ارتباط الاحكام بالزوجية الثابتة لكل من الزوجين لان الرجال هم
الاصل في تعلق الاحكام وتوجه الخطابات واحكام النكاح انما يثبت لهم بالاضافة الى النساء وانما جمع لاختلاف
المنكوحات باختلاف الاوصاف الموجبة لاختلاف الاحكام ككونها زوجة معقودة معقودا عليها بالدوام او التمتع
او ملك يمين وكتابية عملا قد الزوجية فيها او زوالها بطلاق او فسخ او انفساخ وكونها مكافئة للزوج او
غير مكافئة الى غير ذلك مما يختلف الحكم الشرعي بسببه وقد وقع الخلاف بين العلماء في لفظ النكاح فقيل انه
حقيقة في الوطي لشيوع استعماله فيه لغة المقتضى لكونه حقيقة لغوية والاصل عدم النقل العرفي فيكون حقيقة
فيه بحسب الشرع وفيه ان الشائع في عرف الشرع استعماله في العقد بحسب اللغة فيجب ان يكون حقيقة في العقد
شرعا دون الوطي وقيل انه مشترك بين الوطي والعقد لاستعماله فيهما لغة وشرعا والاصل في الاستعمال
الحقيقة وفيه منع الاصل المذكور مطلقا لان الاستعمال اعم من الحقيقة والمجاز ولا دلالة للعام على الخاص ومع تعدد
المعنى لا المجاز خير من الاشتراك كما ذهب اليه اكثر الاصوليين وقيل انه حقيقة في الوطي لغة وفي العقد شرعا و
هذا هو الاصح اما انه في اللغة حقيقة في الوطي فلكثرة استعماله فيه كذلك ونص اهل اللغة عليه قال في الصحاح
النكاح الوطي وقد يقال العقد وقال في المغرب اصل النكاح الوطي ثم قيل للتزويج نكاح مجازا لانه سبب للوطي
المباح وحكى العز في لغة الاجماع عليه ومراده اتفاق اهل اللغة ولا ينافيه ما في القاموس ان النكاح الوطي والعقد
لانه كثيرا ما يذكر المعاني الشرعية والمجازات اللغوية فلا يتعين فيه ارادة المعنى اللغوي واما انه في الشرع حقيقة
في العقد فلغلبة استعماله فيه شرعا حتى قيل انه لم يرد لفظ النكاح في الكتاب العزيز بمعنى الوطي الا في قوله

حتى

الخلاف
في تنكح زوجا غيره بل قيل انه فيه بمعنى العقد ايضا واشتراط الوطي انما علم من دليل آخر ونقل عن الحلي انه نفى
عن ذلك وعن ابن فهد انه نقل الاجماع عليه ولعله لعدم الاعتداد بالمخالف لشذوذه وضعف مستنده والا
فالخلاف ثابت كما اشرنا اليه وقد صرح به الح وغيره من الاصحاب والظاهر ان النزاع في المسئلة مبني على الخلاف المشهور في
في الحقيقة الشرعية فعلى القول بالثبوت يكون النكاح حقيقة في العقد مجازا في الوطي وعلى تقدير النفي يكون
الامر بالعكس كما في اللغة والقول بثبوت الحقيقة الشرعية في لفظ النكاح خاصة دون سائر الالفاظ كالصلوة و
الصوم والزكوة وغيرها على ما يوهمه الاجماع المنقول مع بعده في نفسه غير معروف ولا منقول عن احد مع ان الظاهر
كون النزاع هناك نفيا واثباتا على الوجه الكلي وان النافي للحقيقة الشرعية يدعي السلب الكلي وثبوتها في لفظ
النكاح بمعنى الايجاب الجزئي مناقض فان قلت الفاظ المعاملات كالبيع والرهن والاجارة وغيرها باقية على معانيها
الاصلية لم تنقل في الشرع الى معنى آخر ولذا قالوا ان العبادات توقيفية دون المعاملات فان تخصيص العبادات
بذلك ليس من جهة احكامها لان الاحكام الشرعية من حيث هي كذلك توقيفية مطلقا سواء في ذلك احكام
العبادات وغيرها بل باعتبار موضوعاتها فان موضوع العبادات كالحكم الشرعي موقوف على نص الشارع وبيانه
بخلاف المعاملات وح فلا يلزم من القول بالحقيقة الشرعية ان يكون النكاح حقيقة في العقد لانه من الفاظ المعاملات
قلت محل النزاع في الحقيقة الشرعية هو اللفظ الذي استعمله الشارع في غير معناه الاصلي ثم اشتهر فيه حتى صار
حقيقة وهذا لا يختص بالعبادات بل يدخل فيه كل ما كان بالصفة المذكورة وان كان من الفاظ المعاملات كالخلع
واللعان والايلاء وغيرها من الالفاظ التي صارت بواسطة الغلبة في معانيها الحادثة حقايق في الجملة ولفظ
النكاح من هذا القبيل فان الشارع استعمله في العقد وشاع استعماله فيه حتى صار حقيقة بدليل التبادر وصحة
السلب في قولهم هذا سفاح وليس بنكاح وبالجملة فالحكم بالحقيقة الشرعية منوط بتحقق الغلبة في المعنى الشرعي
الى ان يحصل الافادة من غير قرينة سواء كان اللفظ من العبادات ام من غيرها فحيث تحققت الغلبة في لفظ كان
حقيقة شرعية وان كان من المعاملات ومتى لم يتحقق لم يكن وان كان من العبادات واما قولهم العبادات توقيفية دون المعاملات
فانما ارادوا به ان ماهية العبادات وحقيقتها توقيفية بمعنى انها امور حادثة اتى بها الشارع ولم تعرف الا من
قبله دون المعاملات فان ماهيتها امور معلومة لا يتوقف معرفتها بنفسها على ورود الشرع وان توقف عليه

معرفتها من حيث تعلق الحكم بها ولم يرد ان استفادة المعنى من الفاظ العبادات يتوقف على الشرع والمستفاد من
المعاملات لا يتوقف عليه لان العلم بوضع العبادات ربما يحصل بالاشتهار وغلبة الاستعمال وقد يحصل بالاستقراء وتتبع
الجزئيات وان انتفى النص من الشارع ومن ثم ذهب الاكثر الى ثبوت الحقيقة الشرعية مع اعترافهم بفقد النص
ولو سلم فالمراد ان العبادات يتعين الرجوع فيها الى الشرع وانه لا طريق لها سوى ذلك كنفس الحكم الشرعي بخلاف
المعاملات فان بيان معانيها ليس من الوظائف الشرعية الموقوفة على النص من الشارع ومقتضى ذلك جواز الرجوع
فيها الى غير الشرع كاللغة والعرف لا امتناع الرجوع فيها اليه والمواليد جمع ميلاد كالمواعيد جمع ميعاد وهو بمعنى
وقت الولادة استعمل فيها هيهنا مجاز العلاقة الظرفية او جمع مولد كمكرم من اولدت المراة اي وضعت ولدها و
ن كذا في القاموس وولد فها توليدا ولد وهي مولد من مواليد ومواليد ويرجح الاول ايراده الاحكام المختصة
بالاولاد في باب المواليد كلحوق الولد وما يتبعه وغسل المولود وحلق راسه والعقيقة عنه وغير ذلك اذ لا يدخل
شيء منها في المواليد بالمعنى الثاني واما الحضانة فهي من لواحق الولادة فلا يقدح ايرادها فيها وانما جعل في خلال
الاحكام الشرعية بافضل انواع الولادة كما مر في المناكح واعلم ان النكاح من اعظم الفوائد واهمها واجل العوائد
واتمها عليه بقى ونظام امر الدنيا والدين وبه يحصل صلاح احوال الناشئين لانه الوسيلة الى حصول النسل والنسل
ربيعة الى بقاء النوع وبه يتحقق المعاونة على امر المعاش وتحمل التكاليف الموجبة للاجر في المعاد وقد اجمع
المسلمون كافة على شرعيته وفضيلته والكتاب الكريم والسنة المتواترة ناطقان بذلك قال الله تعالى وانكحوا الايامى
منكم والصالحين من عبادكم وامائكم ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله والله واسع عليم الايامى مقلوب
ايايم كيتامى جمع ايم وهو العزب ذكرا وانثى بكرا وثيبا والخطاب في الاية للاولياء والسادة والمعنى زوجوا
من لا زوج له من احرار رجالكم ونسائكم والصالحين من عبادكم وامائكم فالمراد من الصالحين ما يعم الذكور و
الاناث اطلق عليه جمع المذكر تغليبا وانما خصهم بذلك لاختفاقهم اياه في مقابلة صلاحهم ولان فيه احصانا لدينهم
وتثبيتا لصلاحهم ولا يحصل ذلك في غيرهم وربما كان الوجه فيه الترغيب في امر الصلاح فانهم اذا علموا ذلك
رغبوا فيه وقيل المراد بالصلاح الصلاحية للنكاح والقيام بحقوقه وخصهم لتحققه في الاحرار غالبا
والمراد من الانكاح تولي امر النكاح والقيام بمصالحه سواء ثبتت الولاية فيه شرعا كما في تزويج العبيد
والاماء

والاماء ام لا كما في بعض الاحوال فلا دلالة في الاية على ثبوت الولاية في النكاح مطلقا كما ذهب اليه اكثر الجمهور ولا
على ثبوتها كما في نكاح البكر خاصة وان كانت بالغة رشيدة كما ذهب اليه بعض اصحابنا وذلك لان استفادة الولاية
منها يقتضي ثبوتها على الحر البالغ الرشيد وهو خلاف اجماع العلماء وعلى الثيب البالغة الرشيدة وهو خلاف اجماع
الاصحاب ودلالة الاية على مشروعية النكاح ظاهرة واما رجحانه فلان الامر بالانكاح والترغيب فيه ليس الا
لفضيلة النكاح ورجحانه في نفسه ولكون الانكاح سببا لوجوده ومؤديا الى حصوله فلو لم يكن النكاح مندوبا
اليه ولا مرغبا فيه لزم ان يكون مقدمة الشيء المباح مندوبا اليه من حيث انها مقدمة له وفساده ظاهر وقوله تعالى
ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله رد لما عسى يمنع من النكاح ويزهد الناكح فيه اعني خوف العيلة لان في فضل
الله سبحانه غنية عن المال ولما في اجتماع الرزقين الحاصل بالتزويج من البركة فلا يمنع فقر الخاطب ولا المخطوبة من المنا كحة
ولذا عقبه بقوله والله واسع عليم تعليلا للاغناء بسعة قدرته واطلاعه على المقتضي لفعل ما تقتضيه الحكمة في
الحديث اطلبوا الغنى في هذه الاية وفي الكافي عن الصادق عليه السلام عن ابائه عليهم السلام قال قال رسول الله صلعم من
ترك التزويج مخافة العيلة فقد اساء ظنه بالله تعالى ان الله عز وجل يقول ان يكونوا فقراء يغنهم الله من
فضله واما قوله تعالى وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله فانما يدل على الاستعفاف
لمن لا يجد النكاح اي لا يتمكن منه ولا من اسبابه حتى التمكن ولو مع الفقر وفي الكافي عن الصادق عليه السلام في تفسيره
قال يتزوجون حتى يغنيهم الله من فضله ولعل المراد انهم يطلبون العفة بالتزويج والاصل ليصيروا
بذلك اغنياء او ليحصل لهم به المعنى من الغنى كما يشير اليه الحديث النبوي المنقول فيكون المراد بالوجدان
اليسار دون التمكن وقيل ان الاية الاولى وردت للنهي عن رد المؤمن وترك تزويج المؤمنة لاجل الفقر
والثانية لامر الفقير بالصبر على ترك النكاح حتى يتغير حالته الزواج فلا تنافي وفيه انه كما لا ينبغي
رد المؤمن او ترك تزويج المؤمنة لاجل الفقر كذلك لا ينبغي ترك التزويج للفقير باعتبار فقره وقد دل عليه
صريحا الخبر السابق المنقول عن الكافي وقال المصنف في تفسيره ان الاولى حمل الاولى على النهي عن ترك مناكحة
الفقر اللاحق والثانية على الامر بالاستعفاف للفقر الحاضر وفيه ان الفقر اللاحق كما لا يمنع عن النكاح
بل يستحب معه التزويج كذا الفقر الحاضر فان التزويج معه مستحب ايضا لان الظاهر من الاية الاولى

فقراء

ثبوت الفقر حال التزويج وان المراد ان يكونوا فقراء حال التزويج يغنهم الله من فضله بعده لا انهم ان صاروا
بعد التزويج اغناهم الله والامر بالانكاح حال الفقر يدل على ان الفقر حال النكاح غير مانع عنه فلا يكون الصبر
على تركه مطلوبا ح وروى الكليني رح في الكافي عن الصادق انه جاء رجل الى النبي ص فشكى اليه الحاجة فقال تزوج
فتزوج فوسع عليه وقال الله عز وجل وان خفتم ان لا تقسطوا في اليتامى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى
وثلث ورباع اي ان خفتم ان لا تعدلوا في يتامى النساء اذا تزوجتم بهن فانكحوا ما طاب لكم من غيرهن فانهم كانوا
يتزوجون اليتامى اللاتي في حجورهم طمعا في المال او رغبة في الجمال فيجتمع عندهم منهن ما لا يقدر على القيام بحقوقه
فنهاهم الله عن ذلك او ان خفتم ان لا تعدلوا في اليتامى فبدل سنة نسائهن فانكحوا من غيرهن فانهم كانوا لا
يتزوجون اليتامى ولا تقسطوا لهن في اكمال الصداق اذ كان الامر اليهم لان الخطاب للاولياء او ان خفتم ان
يجوروا على من لكم الولاية عليهم من اليتامى باخذ اموالهم وصرفها في مؤن نسائكم فانكحوا ما طاب لكم منهن مثنى
وثلث ورباع ولا تزيدوا على الاربع حتى لا يحوجكم الى ذلك فقد قيل ان الرجل من قريش كان يتزوج العشر
من النساء والاكثر فاذا اعدم تناول من اموال اليتامى المولى عليهم فنزلت وحكى في الكشاف لما نزلت الآية في
اليتامى وما في اكل اموالهم من الحوب الكبير خاف الاولياء ان يلحقهم الحوب بترك الاقساط في حقوق اليتامى و
لتحرجوا منها ولا يتهم وكان الرجل منهم ربما كانت تحته العشر من الازواج والثماني والست فلا يقوم الا
بحقوقهن ولا يعدل بينهن فقيل لهم ان خفتم ترك العدل في حقوق اليتامى فتحرجتم منها فخافوا ايضا ترك
العدل بين النساء فقللوا عدد المنكوحات لان من يتحرج من ذنب او تاب عنه وهو مرتكب مثله فهو غير متحرج
ولا تائب لانه انما وجب ان يتحرج من الذنب ويتوب عنه لقبحه والقبح قائم في كل ذنب وقيل كانوا لا يتحرجون
من الزنا وهم يتحرجون من ولاية اليتامى فقيل ان خفتم الجور في حق اليتامى فخافوا الزنا فانكحوا ما حل لكم من
النساء ولا تحوموا حول المحرمات والآية على جميع التفاسير المذكورة صريحة في حلية النكاح وتشريعه وقد
تمسك بها بعض الاصحاب في اثبات الفضيلة والاستحباب ايضا لان حقيقة الامر الوجوب لا مراغه الوجوب تعين
الحمل على اقرب المجازات اليه وهو الندب ولان استعمال الامر في الندب شائع كثير حتى قيل انه حقيقة فيه او مشترك
بينه وبين الوجوب فتعين ارادته منه بين المجازات عند وجود الصارف عن الحقيقة لندرة غيره منهما بالنسبة

اليه

اليه وفيه نظر اذ لا يستفاد من الامر في الآية الكريمة الا الاباحة والرخصة لتعليقه على خوف ترك العدل المشعر بكون الامر
لانتفائه في المأمور به وسلامته منه وذلك قرينة واضحة على ارادة الرخصة منه حتى لم يتناول الوجوب والندب
فان المفهوم من قول القائل ان خفت من ضرر هذا الطعام فكل من ذلك ان الطعام المأمور به خال عن الضرر
مرخص في اكله واما ان الاكل مطلوب ومراد منه فلا يفهم منه وكذا المفهوم من الآية المنع عما زاد على الاربع ومن ثم استدل لو
بها على حصر الجواز في الاعداد المذكورة وامر النبي ص من اسلم عن ازيد من اربع بامساك الاربع و
تسريح البواقي وذلك انما يصح لو كان الامر بالنكاح فيها للاباحة والرخصة فان مفهوم العدد حينئذ تحريم الزيادة وعدم
الرخصة فيها بخلاف ما لو كان الامر به للندب اذ المفهوم على هذا عدم استحباب الزيادة وهو اعم من تحريمها وبالجملة
فالحكم بتحريم الزيادة من الآية موقوف على كون الامر بالنكاح فيها للاباحة وذلك لا يجتمع مع ارادة الا
ستحباب منه فلا يصح الاحتجاج بها عليه ولو بني الحمل على ما في الكشاف سقط الاحتجاج من اصله لان مقتضى
الوجه الاول مما ذكره تعلق الامر فيها بتقليل النكاح حقيقة دون النكاح نفسه ومعلوم ان استحباب التقليل لا
يقتضي استحباب اصل النكاح اذ لو قال احد لمن يكثر من شرب اللبن قلل شرب اللبن لم يفهم منه حسن شرب
اللبن وانما يفهم منه حسن تقليله واما اصل الشرب فامر مسكوت عنه وحاصل الثاني يرجع الى ارادة الكف
عما هو محرم اعني الزنا والاتيان بما هو مباح اعني النكاح وهذا في الحقيقة رخصة لهم في النكاح لا طلب وما
طاب بمعنى ما وافق الطبيعة فيلزم التخصيص بخروج المحرم منه او ما حل فيلزم التجوز لان الطيب حقيقة في
ملائم الطبيعة وانما عبر عن النساء بما التي لما لا يعقل اما لارادة الصفة او لتنزيلهن منزلة غير ذوي العقول
لنقصان عقلهن ومثنى وثلث ورباع الفاظ معدولة عن اعداد مكررة هي ثنتين ثنتين وثلث ثلث واربع اربع
وهي غير منصرفة للعدل والصفة فانها بنيت صفات وان كانت اصولها لم تبن لها وقيل لتكرير العدل فانها
معدولة باعتبار الصيغة والتكرير ونصبها على الحال من فاعل طاب ومعنى الحالية فيها مثلها في قولك جيئت
فارسا وراجلا وطائفا وماشيا ونائما تريد انك جئت في كل حالة هذه الاحوال لا انك جئت حال ثبوت
جميعها وكذا الحال في الآية فان المراد جواز النكاح في كل حال من الاحوال الثلاثة دون مجموعها والا لزم
نكاح التسع او على البدل مما طاب ومقتضى العطف بالواو وجمع المتعاطفة في الجواز لا جواز الجمع بينها

فلا يلزم نكاح التسع قيل ومعنى الآية الاذن لكل ناكح يريد الجمع ان ينكح ما شاء من العدد المذكور متفقين
فيه ومختلفين كقولك اقتسموا هذه البدرة درهمين درهمين وثلثة ثلثة ولو افردت كان المعنى تجويز الجمع بين
هذه الاعداد دون التوزيع ولو ذكرت باو لذهب تجويز الاختلاف في العدد وفيه نظر لما عرفت من ان
الجمع في الحكم لا يقتضي الحكم بالجمع فلا يلزم من الافراد تجويز الجمع بين الاعداد ولا تجويز الاعداد لجماعة المخاطبين
بمعنى تجويزه لكل واحد منهم لا للمجموع من حيث الاجتماع فالتخيير الذي يقتضيه العطف باو لو كان تكون لكل
ناكح يريد الجمع فلو اختلفوا لم يفعلوا الا ما هو الجائز كما لو اتفقوا فلا يلزم ان يذهب تجويز الاختلاف
على تقديره نعم يمكن ان يقال ان العطف بالواو للدلالة على جواز كل من الاعداد لكل جامع او مريد
للجمع فيجوز الاربع لواجد الثلث بالتكميل وكذا الثنتان بالنقص ولو عطف باو لذهب التجويز في حق
الجامع لانه قد استوفى العدد المباح له فلا يجوز له غيره على ما يقتضيه التخيير وفي الحديث النبوي المشهور
بين الفريقين النكاح سنتي فمن رغب عن سنتي فليس مني وفي لفظه اختلاف ففي المسالك وشرح القواعد
كما اورده المص وفي الروضة انه قال ع من رغب عن سنتي فليس مني وان من سنتي النكاح وفي الكافي عن الصادق ع
قال قال امير المؤمنين ع تزوجوا فان رسول الله ص قال من احب ان يتبع سنتي فان من سنتي التزويج ويحتمل
اتحاد الروايات وكون الاختلاف من النقل بالمعنى اذ لا اختلاف فيه وان يكون اخبارا متفرقة صدر عنه ع
في مجالس والكل معتمد عند اهل الحديث ما رووه عنه ص انه قال من احب فطرتي فليستن بسنتي الا وهي النكاح
والسنة بالضم الطريقة قال في القاموس رغب عن الشيء زهد فيه ولم يرده بخلاف الرغبة فيه صرح به جماعة من
اهل اللغة والمعنى من رغب عن سنتي ولم يردها فليس من خاصتي وذوي المنزلة والمحل عندي كما في حديث براءة
لا يؤدي عنك الا رجل منك وقوله ع سلمان منا اهل البيت او ان من رغب عنها ولم يردها من حيث انها سنتي
وطريقتي فليس من امتي ولا ممن صدقني ولا ريب في صحة المنفي عنه بهذا المعنى عند اعتبار الجهة لان كراهة
النكاح لكونه سنة النبي ص لا ينفك عن كراهة السنة وعدم التصديق بها وهو الكفر وقد دل الحديث على مشروعية
النكاح وفضيلته ظاهرة فانه سنة النبي ص وطريقته اما واجبا او مندوبا ولا يطلق على المباح والمكروه انه
من سنن النبي ص وان كان الحكم بالكراهة والاباحة منها ولان قوله ع فمن رغب عن سنتي فليس مني زجر عن الرغبة عن

النكاح

النكاح وحث منه على الرغبة فيه وليس الا لرجحانه وفضيلته ولما استحال ارادة الوجوب للاجماع والسنة المستفيضة
تعين الندب وفيه اي في الحديث النبوي تناكحوا اي لينكح بعضكم بعضا ويتزوج بعضكم في بعض كما يقول تناكح
طي وجبر اي تزوج طي في جبر وبالعكس والمقصود الامر بالجمع بتحصيل المشاركة المبهمة من دون تعيين المشارك
وهي حاصلة واعلم بنكح المنكوح منه في ضمن الناكح او اتفقوا على النكاح ولا مدعي على ان يكون التفاعل بمعنى
الاتفاق على اصل الفعل كما في تعاتبا القوم اي اجتمعوا على العتب او انكروا عليه ان يكون بمعنى اصله كما في توانيت بمعنى
ونيت تناسلوا اي ان تناكحتم تتناسلوا فيكون فعلا مضارعا محذوفا عنه حرف المضارعة بحرف ما بالامر
مقتضاه طلب النكاح لحصول النسل ويحتمل ان يكون امرا بالتناسل تصريحا بطلب ما هو الغرض الاصلي في
النكاح وتلويحا باشتماله على مصالح اخر غير التناسل ولانفكاك كل منهما عن الآخر اذ قد يحصل التناكح من غير
تناسل كما في العقيم والعنين ونحوهما والتناسل من غير تناكح كما في التسري والاباحة ان قلنا بانها في حكم الملك
ويرجح الاول وقوع التعليل بالمباهاة في الحديث فان الظ تعلقه بكل من التناكح والتناسل والتناسل تفاعل
من النسل وهو الولد كالتسايف من السيف والتساهم من السهم والتقارع من القرعة فان الاصل في باب التفاعل
والمفاعلة ربما يكون اسم عين كما في الامثلة المذكورة والتفاعل هيهنا بمعنى الاجتماع على الاصل والاتفاق فيه من
دون ارادة المعاملة والمشاركة او اتفقوا على تحصيل النسل او تناكحوا لتجتمعوا عليه وقال في القاموس وتناسلوا
انسل بعضهم بعضا وفيه نسل ولده كانسل ومقتضاه انه بمعنى اصله المجرد اي انسلوا وحصلوا النسل او تناكحوا
ليحصل لكم النسل فاني اباهي من المباهاة وهي المفاخرة اي افاخر بكم اي بعددكم وكثرتكم او بما منحكم الله من عظيم
الكرامة لديه الامم السالفة يوم القيمة فقد قال ص اني لارجوا ان يكونوا شطر اهل الجنة وعنه ص ان اهل الجنة
مائة وعشرون صفا وهذه الامة منها ثمانون صفا وقال عز وجل كنتم خير امة اخرجت للناس تامرون بالمعروف
وتنهون عن المنكر وتؤمنون بالله وعن النبي ص الا وان هذه الامة في سبعين امة هي اخرها واكرمها على الله عز وجل
وعنه ص ان الجنة حرمت على الانبياء كلهم حتى ادخلها وحرمت على الامم حتى تدخلها امتي والاخبار في معنى ذلك مستفيضة
والفخر قسمان مذموم وهو ان يعتقد المفاخر استعلائه بالمفاخر ويقصد التعزز على الاقران والترفع على الاضراب
ومرجعه في الحقيقة الى الكبر والعجب المذموم وممدوح وهو ان يقصد بسط اللسان في نشر النعم وقبول الامتنان

بنعمة
في مقابلة الكرم و هذا يرجع الى شكر النعم و عرفان النعمة منه و السرور بها و لا ريب في حسن ذلك قال الله تعالى و اما
بنعمة ربك فحدث و روى الكليني في الكافي عن الصادق عليه السلام قال اذا انعم الله على عبده بنعمة فظهرت عليه سمي حبيب الله محدثا بنعمة
الله و اذا انعم الله على عبده بنعمة فلم تظهر عليه سمي بغيض الله مكذبا بنعمة الله و يحتمل ان يكون الفخر حقيقة في الاول
لورود النهي عنه مطلقا في الكتاب و السنة و اطلاقه على الثاني مجازا للمشاكلة النفي حينئذ كما دار ان يكون فخرا او
يؤيده قوله صلى الله عليه و آله انا سيد ولد آدم و لا فخر و كيف كان فالمراد شكره تعالى على كثرة المهتدين برسالته و وفور المستنين
بسنته من الصلاة له او على ارساله الى خير الامم و اقربها الى مزيد الافضال و الكرم قوله عليه السلام ان السقط من هذه الامة يجيء
محبنطئا على باب الجنة فيقال له ادخل فيقول لا حتى يدخل ابواي و السقط مثلثة الولد لغير تمام قال في القاموس و
فيه اجمال و في المصباح المنير انه الولد ذكرا كان او انثى يسقط قبل تمامه و هو مستبين الخلق يقال سقط الولد من
بطن امه سقوطا فهو سقط بالكسر و التثليث لغة و في المغرب انه بالحركات الثلث الولد يسقط من بطن امه ميتا
و هو مستبين الخلق و الا فليس بسقط و الظاهر ان المراد منه هنا ما ولجته الروح لان السقط قبل ولوج الروح
في حكم الجماد كالنطفة بعينه يعني و المحبنطئ بالحاء و الطاء المهملتين و تقديم النون على الباء الموحدة على النون يهمز و لا يهمز قال
في النهاية هو المتغضب المستبطئ للشيء و قيل الممتنع امتناع طلبة لا امتناع اباء و نصبه على الحالية من فاعل يجيء
و المعنى انه يجيء منتظرا لابويه مستبطئا لمجيئهما او ممتنعا عن دخول الجنة قاصدا باستنامه الشفاعة لهما و الظرف
اعني قوله على باب الجنة متعلق بقوله يجيء لتضمنه معنى المرور او بمحبنطئ لتضمنه معنى الانتظار او الاستقرار و توجيه
الحالية حينئذ مع عدم اتحاد عامله في الزمان اما للاكتفاء بتقارب الزمانين او بحمله على الارادة الحاصلة حال المجيء
و اعلم ان هذا الحديث على الوجه الذي نقله المصنف مما اتفق عليه في كتب الاخبار و لا نقله الامحاح في كتب السنن لا نعم
نقل العرنية في الثلثة عن العامة انهم رووا عن النبي صلى الله عليه و آله انه قال تناكحوا تكثروا فاني اباهي بكم الامم حتى بالسقط
و روى الصدوق في الفقيه عن الصادق عليه السلام قال ان رسول الله صلى الله عليه و آله قال تزوجوا فاني مكاثر بكم الامم غدا في القيامة حتى
ان السقط يجيء محبنطئا على باب الجنة فيقال له ادخل فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي و روى الكليني ره في الكافي و الشيخ
في التهذيب عن الصادق عليه السلام قال قال رسول الله صلى الله عليه و آله تزوجوا الابكار الى ان قال اما علمتم اني اباهي بكم الامم يوم القيمة حتى
بالسقط يظل محبنطئا على باب الجنة فيقول الله عز و جل ادخل الجنة فيقول لا حتى يدخل ابواي قبلي فيقول الله

تبارك

تبارك و تعالى لملك من الملائكة ائتني بابويه فيأمر بهما الى الجنة فيقول هذا بفضل رحمتي لك و لفظ هذه الرواية
مغاير لتلك الرواية الا ان معنى ما رواه يحصل من مجموعهما و الامر في ذلك هين و فيه اي في الحديث المبني الذي
رواه ثقة الاسلام في الكافي عن عبد الله بن ميمون القداح عن ابي عبد الله عليه السلام عن النبي صلى الله عليه و آله ما استفاد امرء مسلم فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها و تطيعه اذا امرها و تحفظه اذا غاب عنها في نفسها و ماله ومنهما
بالاصل او بالاتباع للحركة الاعرابية في الهمزة فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره صفة بعد صفة او استيناف
بياني كانه قيل و اي فضل فيهما فاجيب بانها تسره اذا نظر اليها و تطيعه اذا امرها و تحفظه اذا غاب عنها في نفسها اي
حفظه بان لا تخونه فيهما و اشتمال التزويج على هذه الامور يقتضي فضيلته اما لانها مطلوبة و مرادة في ذاتها او
لكونها مرافق لحصول الطاعة و تيسر العبادة المطلوب و الغرض من هذا الكلام بيان افضلية التزويج من غيره
ببيان درجة المقام و دلالة العرف فانه اذا قيل ليس في البلد افضل من زيد فهم منه انه افضل علماء البلد لا نفي الافضل منه
و ان امكن المساوي له كما يقتضيه المعنى بحسب اللغة و هذه العبارة تحتمل معنيين احدهما ان التزويج افضل شيئا
بعد حصول الاسلام و مقتضاه انه لا فائدة فيه قبل حصول الاسلام لان فضيلته متأخرة عنه و ثانيهما ان الاسلام افضل ما
استفاده المؤمن الافضل من بعده التزويج و المراد من الفائدة اما خصوص الفائدة العاجلة كما يشعر التعليل
المستفاد من قوله تسره اذا نظر اليها الخ و ح يكون التزويج افضل الفوائد بعد الاسلام ناظرا الى ما في الاسلام من
الفوائد الدنيوية كوقاية النفس و احترام المال و العرض او مطلق الفوائد دنيوية كانت ام اخروية كالعبادات و على
هذا فالمراد من افضلية التزويج افضليته من بعض الوجوه فلا ينافي افضلية كثير من افراد المفضل عليه منه من وجه
آخر و ليس المراد افضلية التزويج من كل وجه و لا الافضلية المطلقة الراجعة الى تعدد جهات الفضيلة
في المفضل او تفضيل جهة الفضيلة فيه نعم يمكن اعتبارها بالمعنى الثاني على التقدير الاول اذ لا مانع منه و لا يبعد
اعتبارها على الثاني ايضا لما في التزويج من الفوائد العظيمة التي من جملتها حصول النسل و تكثير النوع المعد
لاضعاف ما يقابل به من العبادات و في الحديث دلالة على الاكتفاء بالاسلام في الزوجة و عدم اشتراط الايمان فيها لان
قوله زوجة مسلمة و ان كانت نكرة مثبتة الا ان وقوعها في كلام الحكيم يقتضي عمومها و في استفادة اشتراط الايمان
منه نظر لان التقييد بالمسلمة انما يقتضي خروج غير المسلمة عما هو الافضل و لا دلالة في ذلك على المنع و انه لو جاز
تزويج الكافرة لم يحسن التقييد به بالمسلمة لثبوت وظيفة النكاح حينئذ بغيرها و ان كان ممكن وقوعها في سائر من

يكون منا كهنه فانّ الكراهة فيهما لاينافي اشتمالهما على مصلحة النّكاح ولذا لم يقع الاستثناء عنهما في الحديث :
وفيه اي في الحديث : النّبوي الذي روته العامة عن النّبي صلى الله عليه وآله شرار موتاكم العزّاب وهو بالضمّ والتّشديد الذين
لا ازواج لهم من الرّجال والنسآء فالجماعة وقيل الغرب من لا اهل له ويتفرع عليه حكم المتسرّي فيدخل في
الغرب على الاوّل ويخرج عنه على الثاني والمنقول من طريق اصحابنا عنه عليه السلام انّه قال رذال موتاكم العزّاب رواه
الكليني طاب ثراه عن ابي عبد الله عليه السلام عنه صلى الله عليه وآله وروى الصّدوق في الفقيه مرسلا عنه صلى الله عليه وآله انّه قال انّ اراذل موتاكم
العزّاب والرّذال بالكسر والتّخفيف جمع رذل وهو الدون الخسيس او بالفتح بمعنى ما انتقى جيّده والاراذل جمع
ارذل جمع رذل كالكالب والاكلب جمع كلب والمستفاد من الحكم بالرّذالة رجحان التزويج وكراهة العزوبة فانها لا
تزيد على الخسة والضعة وهي لا تقتضي التّحريم ولذا كانت لا تنافيه واما قوله شرار موتاكم العزّاب فعلى تقدير تسليمه
محمول على المبالغة في امر التزويج والتّشديد في كراهة العزوبة او الغالب في العزّاب اقتضاء العزوبة بهم الى
الوقوع في المحرّمات او انّ المراد من الشرار من لا ضير فيه من الاراذل كما في قوله تعالى حكاية عن الكفار ما لنا لا
نرى رجالا كنا نعدّهم من الاشرار يعنون بهم اصحاب الصفّة وغيرهم من فقرآء المؤمنين الذين كانوا يسخرون
منهم ويستهزئون بهم او انّ المراد من العزّاب خصوص من لا يعتني منهم بالسّنة ولا يبالي بكمال الشرع الشريف
ولا ريب في انّه من الاشرار ثم انّ المراد من العزب المحكوم عليه بانّه من شرار الموتى او اراذلهم من ثبت له وصف
العزوبة على الدّوام او في غالب الازمنة والاحوال بحيث يضمحلّ خلافه في جنبه ومقتضى استعماله ان يكون له
اهل يتمكن منها غالبا وليس المراد منه من ثبت له الوصف في الجملة ولو نادرا لاجل انه لا يكاد يخلو احد عنه فيلزم ان يكون الناس كلّهم عزّابا لهذا
التّفسير اذ قلما يتوقّف لاحد دوام التّاهّل من ابتدآء البلوغ الى حين الوفاة لا يتخلّله عزوبة اصلا وخصوصا
اذا فسّرنا العزوبة بما يشتمل الانقطاع عن الاهل ايضا ولا من كان على صفة العزوبة حال الموت خاصّة اذ يلزم منه
ان يكون المتاهّل الذي اتفقت له العزوبة عند موته من الاشرار والعزّاب الذي يتفق له التاهّل كذلك من الاخيار
وهو بعيد جدّا فالاعتبار اذا بالغلبة كما ذكرناه اما في كلا الامرين او في خصوص العزوبة عملا بمقتضى الاصل
وفيه اي في الحديث : النّبوي ايضا ابغض المباحات اي الامور الجائزة على كراهته اي شدّة الكراهة الى الله اي عند الله
الطّلاق ولفظ الحديث : منقول من طرق العامة وفيه يجوز من وجهين احدهما في المضاف اعني ابغض لانّ

البغض

البغض حقيقة في المقت الملزوم للتّحريم وقد استعمل ههنا في الكراهة لاضافته الى المباحات المشعرة بكونه منها
بناء على ما هو الغالب في استعمال اسم التّفضيل المضاف الى المعرفة ولا شيء من المباح بمحرّم فلا بغض من المباحات
لا يكون محرّما وثانيهما في المضاف اليه اعني المباحات لانّ الاباحة في اللّغة حقيقة في الاذن المطلق وفي اصطلاح المتشرعة
في تساوي الطرفين الفعل والترك وقد استعمل ههنا في خصوص المكروه لاقتضاء التّفضيل وجواز حمل الفعل
في المفضّل عليه ولا يتحقق له الا فيه والموجود من طريق الاصحاب بهذا المضمون ما رواه ثقة الاسلام الكليني ره في الكافي خ
عن ابن ابي عمير عن غير واحد عن ابي عبد الله عليه السلام قال ما من شيء مما احلّه الله ابغض اليه من الطلاق واعتبار التجوّز الاول
لازم فيه ايضا بخلاف الثاني وانما اورد بعض الاصحاب هذا الحديث : في باب فضيلة النكاح مع انّ مدلوله المنع
عن الطلاق لانّ المنع عنه لما فيه من ازالة عقدة النكاح ولانّ الطلاق قد اشتهر بالمضادة للنكاح ولذا قوبل به في الروايات
مدح النكاح بذمّ الطلاق وذمّ احد الضدّين المعروفين بالمضادة يشعر بمدح الاخر بمقتضى العرف ويحتمل ان
يكون ايراده ههنا لمناسبته باب الفراق المعقود من جملة ابواب المناكح والمواليد لا للدلالة على فضيلة النكاح و
يؤيّده تقسيم الفرقة في آخر هذا المبحث الى ما يحصل بالطلاق وغيره فانّه يشعر بانّ نظره ههنا ليس مقصورا على ذكر
ما يناسب النّكاح خاصّة ويبعده توسيط الخبر بين الاخبار المناسبة للنّكاح وقوله بعد ايرادها والنصوص في فضله
اكثر من ان تحصر وكذا ذكره ما يناسب الطلاق في بابه كما سيجيء انشاء الله وفيه اي في الحديث : النبوي المنقول من طريق العامّة
ايضا ايّما امرأة سألت زوجها الطلاق من غير بأس لم ترح بكسر العين وفتحها من راح الشيء يراحه ويريحه وجد ريحه
اي لم تجد ريح الجنّة يعني انّه لا ينبغي لمثلها ان تريح رائحة الجنّة ونيلها ومثل ذلك يستعمل كثيرا في مقام الكراهة
مع احتمال التحريم ههنا لما في سؤالها الطلاق من اذية الزوج والاقتراح عليه من غير سبب سوغ وكونها بذلك عاصية
للطاعة الحق وضنه عليها ما دامت زوجة والوصف في هذا الخبر يعلم مما تقدّم في نظره وورد عن ثقة الاسلام في الكافي باسناده ايراده ده
القوي عن عبد الله بن ميمون القدّاح عن الصادق عن مولانا الباقر عليهما السلام انّه اتاه رجل فقال له هل لك من زوجة
فقال لا فقال له عليه السلام ما احبّ انّ الدّنيا وما فيها لي واني بتّ ليلة ليست لي زوجة ثم قال ركعتان يصلّيهما رجل متزوّج افضل
من رجل عزب يقوم ليله ويصوم نهاره اي افضل من قيام العزب وصيامه كقوله تعالى ولكنّ البرّ من آمن بالله
اي ايمانه ولعلّ ذلك لانّ شهوة النكاح اذا استولت على المرء فربما منعته عن الاقبال على الطاعة وسلبته عنه الحضور

المطلوب في العبادة فانها اشد الشهوات على الانسان واعصاها على العقل عند الهيجان ولأن المتزوج انما يفوته
عنه ما يتمكن منه العزب لاشتغاله بتكاليف الزوجية المطلوبة شرعا بصرف اوقات كثيرة في الكد على العيال المامور به
فيكون فوائد امر الشارع اياه بما يمنع عنه فينبغي ان يعطي اجر الغائب لأن الفوات انما جاء من قبله عز وجل بل يزاد عليه
بحسن معرفته بمواقع الامر والنهي اولا ان اسباب الفاقة الى الله تعالى تتوفر عند التزويج ودواعي الحاجة اليه
تتزايد عند حصول الاهل والولد وهذا لا يبعث على الانقطاع اليه وصرف الهمة عما سواه ويعين الاخلاص الذي
هو من اهم الاشياء للعابد واولاها بالرعاية في العبادة من آخر هذا الحديث انه عم اعطى ذلك الرجل سبعة
دنانير وقال له تزوج بهذه ثم قال قال رسول الله صلعم اتخذوا الاهل فانه ارزق لكم والنصوص الواردة في فضله
اي فضل النكاح ليست مقصورة على ما ذكر بل هي اكثر من ان تحصى فمنها ما هو نص في الحض على النكاح والمنع عن
العزوبة والطلاق كصحيحة صفوان بن مهران عن ابي عبد الله عم قال قال رسول الله صلعم تزوجوا وزوجوا الا فمن حظ
امرئ مسلم انفاق قيمة ايمة وما من شيء ابغض الى الله تعالى من بيت يخرب في الاسلام بالفرقة يعني الطلاق وصحيحة ابي
خديجة عن ابي عبد الله عم قال ان الله عز وجل يحب البيت الذي فيه العرس ويبغض البيت الذي فيه الطلاق وما من شيء
ابغض الى الله من الطلاق وموثقة عبد الله بن ميمون القداح عن ابي عبد الله عم قال ركعتان يصليهما المتزوج افضل من
سبعين ركعة يصليها اعزب ورواية كليب الاسدي عن ابي عبد الله عم قال قال رسول الله صلعم من تزوج احرز نصف دينه
وفي حديث آخر فليتق الله في النصف الآخر وحسنة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله عم في حديث ليوسف عم اخاه قال
يا اخي كيف استطعت ان تتزوج النساء بعدي تكون لك ذرية تثقل الارض بالتسبيح فافعل ورواية عمرو بن
شمر عن ابي جعفر محمد بن علي الباقر قال قال رسول الله صلعم ما يمنع المؤمن ان يتخذ اهلا لعل الله يرزقه نسمة
تثقل الارض بلا اله الا الله ورواية عبد الله بن الحكم عن ابي جعفر عم قال قال رسول الله صلعم ما بني بناء في الاسلام
احب الى الله تعالى من التزويج وما رواه الصدوق في الفقيه مرسلا عن النبي صلعم انه قال اكثر اهل النار العزاب و
عن علي بن الحسين سيد العابدين قال من تزوج لله عز وجل ولصلة الرحم توجه الله بتاج الملك وما رواه السيد
الاجل المرتضى رض في رسالة المحكم والمتشابه نقلا من تفسير النعماني باسناده عن امير المؤمنين عم قال ان جماعة من
الصحابة كانوا حرموا على انفسهم النساء والافطار بالنهار والنوم بالليل فاخبرت ام سلمة رض رسول الله صلعم

فخرج

فخرج الى اصحابه فقال اترغبون عن النساء اني آتي النساء وآكل بالنهار وانام بالليل فمن رغب عن سنتي فليس مني
وانزل الله لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم ولا تعتدوا ان الله لا يحب المعتدين وكلوا مما رزقكم الله حلالا طيبا
واتقوا الله الذي انتم به مؤمنون فقالوا يا رسول الله انا قد حلفنا على ذلك فانزل الله لا يؤاخذكم الله باللغو في
ايمانكم الآية الى قوله واحفظوا ايمانكم ومنها ما يدل على المنع من ترك التزويج مخافة العيلة وان التزويج يزيد في الرزق ق
كحسنة الوليد بن صبيح او موثقته عن ابي عبد الله عم انه قال من ترك التزويج مخافة الفقر فقد اساء الظن بالله عز وجل
ان الله تعالى يقول ان يكونوا فقراء يغنهم الله من فضله ومرسلة الصدوق في الفقيه عن النبي صلعم انه قال من سره ان يلقى الله طاهرا
مطهرا فليلقه بزوجة ومن ترك التزويج مخافة العيلة فقد اساء الظن بربه عز وجل ومرسلته الاخرى عنه صلعم انه
قال تزوجوا للرزق فان لهن البركة ورواية ابي بصير عن ابي عبد الله عم قال اتى رسول الله صلعم شاب من الانصار فشكى اليه
الحاجة فقال له تزوج فقال الشاب اني لأستحيي ان اعود الى رسول الله صلعم فلحقه رجل من الانصار فقال ان لي بنتا وسيمة
فزوجها اياه قال فوسع الله عليه قال فاتى الشاب النبي صلعم فاخبره فقال رسول الله صلعم يا معشر الشباب عليكم بالباءة
ورواية اسحاق بن عمار قال قلت لابي عبد الله عم الحديث الذي يرويه الناس حق ان رجلا اتى النبي صلعم فشكى اليه الحاجة فامره
بالتزويج ففعل ثم اتاه فشكى اليه الحاجة فامره بالتزويج حتى امره ثلث مرات فقال ابو عبد الله عم نعم هو حق ثم قال عم
الرزق مع النساء والعيال ومنها ما ورد في فضل الساعي في التزويج وذم من فرق بين الزوجين او سعى في التفريق
بينهما كصحيحة علي بن جعفر المروية في الخصال عن اخيه موسى عم قال ثلثة يستظلون بظل عرش الله يوم لا ظل الا ظله
رجل زوج اخاه المسلم او اخدمه او كتم له سرا وموثقة سماعة عن ابي عبد الله عم قال من زوج اعزبا كان ممن ينظر الله اليه
يوم القيمة ورواية السكوني عن ابي عبد الله عم قال قال امير المؤمنين عم افضل الشفاعات ان تشفع بين اثنين في
نكاح حتى يجمع بينهما وما رواه في عقاب الاعمال عن النبي صلعم في حديث قال ومن عمل في تزويج بين مؤمنين حتى يجمع بينهما زوجه
الله عز وجل الف امرأة من الحور العين كل امرأة في قصر من در وياقوت وكان له بكل خطوة خطاها او بكل كلمة تكلم
بها في ذلك عمل سنة قيام ليلها وصيام نهارها ومن عمل في فرقة بين امرأة وزوجها كان عليه غضب الله ولعنته
في الدنيا والآخرة وكان حقا على الله ان يرضخه بالف صخرة من نار ومن مشى في فساد ما بينهما ولم يفرق كان في سخط الله عز
وجل ولعنته في الدنيا والآخرة وحرم الله تعالى عليه النظر الى وجهه ومنها ما ورد من ان حب النساء من الايمان

او من اخلاق الانبياء كحسنة حفص بن البختري عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص ما احببت من دنياكم الا النساء
والطيب وموثقة اسحق بن عمار قال قال ابو عبد الله ع من اخلاق الانبياء حب النساء وموثقة عمر بن يزيد عن ابي عبد
الله ع قال ما اظن رجلا يزداد في هذا الامر خيرا الا ازداد حبا للنساء فاما ما روي مما ينافي ذلك بظاهره نحو
ما رواه الكليني ره مرسلا عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص ما رايت من ضعيفات الدين وناقصات العقول اسلب
لذي لب منكن وما رواه الصدوق في الخصال عن عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال قال رسول الله ص اول ما عصي
الله به ست حب الدنيا وحب الرياسة وحب النوم وحب النساء وحب الطعام وحب الراحة وعن الاصبغ بن
نباتة قال قال امير المؤمنين ع الفتن ثلاثة حب النساء وهو سيف الشيطان وشرب الخمر وهو فخ الشيطان وحب الدينار
والدرهم وهو سهم الشيطان فمن احب النساء لم ينتفع بعيشه ومن احب الاشربة حرمت عليه الجنة ومن احب الدينار
والدرهم فهو عبد الدنيا قال قال عيسى ع الدينار داء الدين والعالم طبيب الدين فاذا رايتم الطبيب يجر الداء الى نفسه
فاتهموه واعلموا انه غير ناصح لغيره فمحمول على كراهة الافراط في حب النساء او تحريم حب النساء المحرم
او المنع من حبهن لمحض قضاء الشهوة البهيمية دون ارادة الطاعة وامتثال الامر كما سياتي في كلام المص فان الطاعات والمعاصي
كثيرا ما يشترك في الاسباب فيكون الشيء الواحد سببا للطاعة من جهة وللمعصية من جهة اخرى وهو اي النكاح مستحب
لمن تاقت نفسه اليه واي اشتاقت ونازعت اليه من الرجال والنساء بالكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب فمما
يدل منه على استحباب النكاح وهو قوله تع وانكحوا الايامى الاية بتقريب الاستحباب لمن تاقت نفسه اليه من الرجال والنساء
ليتعين ارادته من العموم لكونه الغالب الكثير من افراد الايامى والعزاب ولظهور الحاجة الموجبة للامر بالنكاح فيه بخلاف
غير التائق وما كان ما يلزم الاية على رجحان النكاح للامر بالانكاح المحمول على الاستحباب بالاجماع بل الضرورة من الدين
كان المستفاد منها استحباب النكاح دون وجوبه واما قوله عز وجل فانكحوا ما طاب لكم من النساء فقد سبق التنبيه على انه لا يدل
على استحباب النكاح كما عرفته لان الامر بالنكاح فيه لمزيد الجمع والغالب فيه عدم حصول التوقان فيشكل التمسك به
في الاستحباب للتائق الا ان يقال ان الاستحباب لغيره يقتضي الاستحباب فيه من باب الاولوية واما السنة ففيها كثير من الروايات
المتقدمة وغيرها والدلالة فيها اما من جهة العموم لكون التائق من جملة الافراد بل اظهرها كما في الاكثر او مما يقرب من
النص والخصوص كما في ما تضمن النهي عن العزوبة سيما ما روي من ان العزاب اكثر اهل النار او دل على التحضيض

بالتزويج

بالتزويج واحراز نصف الدين كما مر في حديث كليب الاسدي وما روي عن النبي ص انه قال يا معشر الشباب من
استطاع منكم الباءة فليتزوج فانه اغض للبصر واحصن للفرج ومن لم يستطع فليصم فان الصوم له وجاء ومنهم
الاستحباب مما يقتضي الحث والترغيب الاكيد غير خفي عمومه واما ما اشتمل على الامر بالنكاح اما في معنى [illegible] استحبابا
فيها الاجماع على عدم الوجوب كما سياتي ثم ان الروايات المتقدمة وان اختص اكثرها بالرجال الا ان اثباتها في
الجملة مشتركة تقتضي ثبوت الحكم فيها للنساء ايضا وقد روى الكليني ره باسناده في الكافي عن الاصبغ بن نباتة قال قال
امير المؤمنين ع خلق الله الشهوة عشرة اجزاء فجعل تسعة اجزاء في النساء وجزءا في الرجال ولولا ما جعل الله
فيهن من الحياء على قدر اجزاء الشهوة لكان لكل رجل تسع نسوة متعلقات به وعن بعض اصحابنا مرسلا عن ابي عبد الله ع
قال ان الله تبارك وتعالى لم يترك شيئا مما يحتاج اليه الا علمه نبيه ص وكان من تعليمه اياه انه صعد المنبر ذات يوم فحمد الله
واثنى عليه ثم قال ايها الناس ان جبرئيل ع اتاني عن اللطيف الخبير فقال ان الابكار بمنزلة الثمر على الشجر اذا ادرك
ثمارها فلم يجتن افسدته الشمس ونثرته الرياح وكذلك الابكار اذا ادركن ما يدرك النساء فليس لهن دواء الا
البعولة والا لم يؤمن عليهن الفساد لانهن بشر الحديث وعن ابي علي الاشعري عن بعض اصحابه عن ابي عبد الله ع قال من سعادة
المرء ان لا تطمث ابنته في بيته واما الاجماع فالمراد منه اجماع المسلمين كافة لعدم الاعتداد بمن اوجبه من العامة او اجماع
الاصحاب خاصة حيث لم ينقل احد منهم بالوجوب وقد حكى الاجماع على استحباب النكاح لمن تاقت نفسه اليه في المحقق
كما تراه في الايضاح والشهيد الثاني ره في المسالك وقد نقل جماعة من الاصحاب اجماع المسلمين على استحباب النكاح مطلقا
وذلك يقتضي الاجماع عليه في حق التائق لتعين ارادته منه كما عرفت بل تعين حمله عليه لتحقق الخلاف في غيره واما
فيه فلم ينقل الخلاف في اصل الرجحان نعم حكى العلامة في المنتهى وغيره الخلاف في استحباب النكاح لمن تاقت نفسه اليه عن
بعض الفقهاء حيث ذهب الى وجوب النكاح على التائق والاستحباب مذهب اصحابنا واكثر العامة والقول بوجوبه
شاذ تفرد به داود الظاهري من الجمهور محتجا بقوله تع فانكحوا ما طاب لكم من النساء وضعفه ظ بما تقدم في
تفسير الاية مع ان مقتضاها الامر بالجمع وليس بواجب عنده ايضا واما ما ورد في الاخبار من الامر بالتزويج و
النهي عن العزوبة وما روي ان العزاب شرار الموتى او اكثر اهل النار فمحمول على فضيلة التزويج وكراهة العزوبة
لقوله تع ذلك لمن خشي العنت منكم وان تصبروا خير لكم وللاجماع الاصحاب بل اتفاق المسلمين على نفي الوجوب

كما حكاه غير واحد من علمائنا ودلّ عليه الطريقة المعروفة في جميع الأعصار من عدم الالتزام بالتزويج عند البلوغ
أو بعد العزوبة والالتزام عليه من الأئمة عم أو العلماء مع اطلاعهم وتمكّنهم من الأمر وعدم معاملتهم العزّاب معاملة
الفسّاق في ردّ الشهادة والقدح في العدالة التركيبة وقد روي عن الأئمة إرجاء التزويج لأولادهم وتأخيرهم عن
البلوغ ومن ذلك ما رواه الكليني ره في مولد أبي الحسن الأول عم من حديث شراء الجارية للصادق عم بعد مضي مدة من
بلوغه مع أن الغالب من حال الشبان بل أكثر العزّاب وجود التوقان والميل إلى النكاح فلو كان النكاح واجبا على كل أحد
أو على من تاقت نفسه إليه لتواتر الحكم بذلك لأنه من الأمور التي يعمّ بها البلوى وتتوفر الدواعي إلى نقلها والعادة
قاضية بحصول التواتر فيه ولو كان واجبا موسعا موقتا بالعمر لزم تضيّقه عند ظن الوفاة كما هو الشأن في كل
واجب موقت بالعمر ووجوب التزويج على العزّاب في شدة المرض أو مظنة الموت غير معهود في الشريعة ولا معروف في الآداب
فضلا عن كونه من الفرائض وأيضا فإن أكثر روايات الباب يلوح منها إرادة الندب والاستحباب كالأخبار الواردة في المنع
من ترك التزويج مخافة العيلة والفقر والحث عليه رجاء النسل والرزق وقوله عم من سرّه أن يلقى الله طاهرا
مطهرا فليلقه بزوجة وقوله ما بني بناء في الإسلام أحب إلى الله من التزويج وقوله عم ما يمنع المؤمن أن يتخذ أهلا
لعل الله يرزقه نسمة تثقل الأرض بلا إله إلا الله ويكفي بذلك دليلا على إرادة الندب والكراهة فيما ورد من الأمر
بالتزويج والنهي عن العزوبة واعلم أن الوجوب المنفي هاهنا هو الوجوب العيني على كل أحد أو على من تاقت نفسه إلى النكاح
وأما الوجوب الكفائي أي وجوبه بما يقوم به النوع فيجب القطع بثبوته حتى لو فرض كف أهل ناحية أو مصر عن النكاح
وجب على الحاكم إجبارهم عليه لئلا ينقطع النسل ويتفانى النوع والظاهر أنه لا خلاف فيه ولا في الوجوب العيني إذا
أفضى تركه إلى الوقوع في المحرم لأن سبب الحرام حرام وتحريم ترك التزويج يستلزم وجوب التزويج فالحكم بنفي الوجوب
رفع للإيجاب الكلي بالسلب الكلي والمراد بنفي الوجوب لمجرد التوقان في النفس فلا ينافي ثبوته للإفضاء إلى المحرم ولو منعنا دلالة
ترك التزويج إلى المحرم على وجه العلية لوجود الأصناف وبقاء القدرة على تركه مع زوال الإشكال وصحّ الحكم بالاستحباب لمن
تاقت نفسه إلى النكاح بقول مطلق وفي استحبابه أي استحباب النكاح لمن لم يتق إليه قولان أصحهما وأشهرهما ذلك أي
الاستحباب لعموم أكثر النصوص المتقدمة بل جميعها فإن كثيرا منها قد اشتمل على ألفاظ العموم كالجمع المحلى والجمع المضاف
ومن الموصول وغير ذلك كقوله تعالى وانكحوا الأيامى منكم والصالحين من عبادكم وإمائكم وقوله عم النكاح سنتي

فمن

وتزوجوا
فمن رغب عن سنتي فليس مني وقوله عم من ولد على فطرتي فليستنّ بسنتي ألا وهي النكاح وقوله عم تناكحوا تناسلوا
وزوّجوا وقول علي بن الحسين عم من تزوج لله ولصلة الرحم توجه الله بتاج الملك والعموم في هذا القسم معلوم بالوضع
الوضع وما ليس فيه شيء من أدوات العموم يستفاد العموم منه بتوسط القرائن كالتعليل بتوقع النسل وتكثير العدد
وتوسيع الرزق والاستعانة بالزوجة على الطاعات فإن هذه الأمور مشتركة بين من تاقت نفسه إلى النكاح ومن لم يتق
فلا يختص بالأول مع أن انتفاء القرينة على إرادة الخصوص كاف في الحمل على العموم وفي هذه المقامات لاستحالة
الترجيح مع فرض عدم التعيين ومنافاة الإبهام لمقام البيان فيتعين الحمل على العموم ولعل تقييده بالأكثر
لظهور بعض الروايات فيمن تاقت نفسه نحو ما تضمن النهي عن العزوبة وأن المتزوج يحرز نصف دينه كما مر وفي العموم
في تلك الأخبار محقق معلوم والعلة غير معلومة وإن كانت مناسبة فلا يجوز ترك الأمر المحقق لأجلها مع أنها قائمة
في غير التائق أيضا إذ ليس المراد منه من لا شهوة له إلى النكاح أصلا بل من لم يبلغ شهوته حد المنازعة والوقوع
في المحرم ممكن في شأنه على أن التوقان أمر غير منضبط الوقوع ولا الحد فربما يحصل مع ضيق الوقت عن كسره بالنكاح فيخشى
منه الوقوع في المحرم فلا ينبغي أن لا يترك النكاح المحلل ليأمن به عن مواقع الفتنة وأيضا فلا ريب في حسن النكاح و
رجحانه لمن لم يتق بعد ثبوت إباحته له من الشرع وحكم وإن لم يتناوله عموم التناكح لتكثير النسل أي الخلق بيان ذلك
الإنسان مدني بالطبع يحتاج في تعيشه إلى الاجتماع للتعاون والتشارك في تحصيل الغذاء واللباس والمسكن وغيرها
من الأمور التي يحتاج إليها وفي كثرة الخلق تسهيل لأمر المعاش وتيسير لتلك الأمور أو لأن تكثير النسل للتناكح
أي الأولاد وحسنه لما فيه من التسبب لنعمة الوجود والمضاهاة للصانع في الخالقية ومن ثم قرنت طاعة الأبوين بطاعة
الله عز وجل والشكر له قال الله تعالى أن اشكر لي ولوالديك إلي المصير ولأن الأولاد أعضاد في الدنيا إذا
أدركوا وشفعاء للأبوين إن لم يدركوا فقد مر في الحديث النبوي أن السقط يجيء محبنطئا على باب الجنة فيقال له
ادخل فيقول لا حتى يدخل أبواي قبلي وفي الخبر الصحيح أن أولاد المسلمين موسومون عند الله شافع ومشفع
ولما ورد في الأدعية من سؤال النسل والولد وكونه من طلبة الأنبياء والمؤمنين قال الله تعالى حكاية عن زكريا
رب هب لي من لدنك ذرية طيبة إنك سميع الدعاء وفي وصف المؤمنين والذين يقولون ربنا هب لنا من
أزواجنا وذرياتنا قرة أعين ولتكثير الأمة والمسلمين بكثرة النكاح وحسنه من هذا الوجه ظاهر وقد قال النبي ص

ما يمنع المؤمن ان يتخذ اهلاً لعل الله يرزقه نسمة تثقل الارض بلا اله الا الله ولما في النكاح من ابقاء النوع
في الانسان من الانواع المتوالدة والتوالد من اسباب الوجود في تلك الانواع وابى الله ان يجري الاشياء الا على
اسبابها وهذا هو السبب في تسليط الشهوة الداعية الى النكاح على الانسان كما ان السبب في تسليط شهوة الطعام
والشراب حفظ الشخص وبقائه اذ بدون الشهوة ربما يتهاون في مقتضاهما لبعد الداعي في النفس فيختل النظام
المطلوب وهيهنا نظر وهو ان تلك الوجوه ان جعلت علة لحسن النكاح مطلقا لم يصح التعليل بتكثير النسل والامة
لان النكاح واسطة في حصول الامرين وليس علة لتكثيرهما وان جعلت علة لحسن النكاح لمن لم يتق لم يصح التعليل
ببقاء النوع فانه انما يتوقف على مطلق النكاح لا على النكاح المخصوص ويمكن الجواب بان المراد تعليل النكاح المخصوص
بابقاء النوع المقصود من اصل النكاح لا بالابقاء به حتى يتوجه ما ذكر ولا ريب في صحة التعليل حينئذ لان ابقاء
النوع يقتضي ارادة النكاح مطلقا ولا يختص بمن تاقت نفسه اليه ومما يقتضي حسن النكاح ورجحانه تحقق به
الخلاص من الوسوسة التي يهم بها صاحب الباه فانه يخشى مما يمكن الشيطان على الانسان اذا كان وحده وعن النبي ع ان
الشيطان يهم بالانسان اذا كان وحده فلا تبيتن وحدك ولا تسافرن وحدك وانه يحصل الاستعانة بالزوجة
على امور الدين بخدمة الزوج وتكفلها بما يحتاج اليه بما يأنف من الرجال غالبا عنه فيتمكن بذلك من العبادات لبيتها ص
وتحصيل العلوم الشرعية الدينية وغيرها من الطاعات وانه ربما ينتج الولد الصالح العارف بحقوق والديه
فيبرهما بالدعاء لهما جزاء لما ثبت من حقهما عليه فان دعائه في حقهما من الادعية التي لا ترد وللنبي وعن
الصادق قال كان ابي يقول خمس دعوات لا يحجبن عن الرب عز وجل دعوة الامام المقسط ودعوة المظلوم يقول الله عز
وجل لانتقمن لك ولو بعد حين ودعوة الولد الصالح لوالديه ودعوة الوالد الصالح لولده ودعوة المؤمن لاخيه
بظهر الغيب فيقول له ولك مثله وعنه ع قال ليس يتبع الرجل بعد موته من الاجر الا ثلاث خصال صدقة اجراها
في حياته فهي تجري بعد موته وسنة هدى سنها فهي يعمل بها بعد موته او ولد صالح يدعو له وعنه ع قال قلت
له ما يلحق الرجل بعد موته قال سنة سنها يعمل بها بعد موته فيكون له مثل اجر من عمل بها من غير ان ينتقص من اجورهم
شيء والصدقة الجارية تجري من بعده والولد الطيب يدعو لوالديه بعد موتهما ويحج ويتصدق ويعتق عنهما
ويصلي ويصوم عنهما وقد ظهر مما ذكرناه مفصلا حسن الامور المذكورة وترتب المصالح والاغراض

المطلوبة

المطلوبة عليها وحيث كان النكاح سببا في حصولها وعلة لوجودها لزم اتصافه بالحسن وكان مستحبا شرعا لكون الاغراض
المترتبة على تلك الامور من الاغراض الشرعية ايضا كما عرفت وكان حسن النكاح عقلا يستلزم استحبابه شرعا لان
حكم العقل بحسن النكاح يستلزم حكم الشارع بحسنه لتطابق العقل والشرع وحكم الشارع به يستلزم كونه مرادا او مطلوبا
له لانه حكيم والامر الحسن الخالي عن المفسدة مما يتعلق به ارادة الحكيم قطعا وبذلك يثبت رجحان النكاح وفضيلته
وبضميمة الاصل [struck] اعني عدم الوجوب يتحقق الندب ويثبت الاستحباب وعليه الجمهور ومنع الشيخ رحمه الله ان
من لا يشتهي النكاح يستحب له لانه لا يتوق اليه قال في كتابه وهو احد قولي الشافعي واحتج لذلك بوجوه الاول
قوله تعالى في وصف يحيى ع وسيدا وحصورا فانه مدحه على كونه حصورا وهو الذي لا يشتهي النساء او الذي يمكنه
ان ياتي النساء ولا يفعله فعلم ان الفضل في ذلك الثاني انه تعالى قوله عز وجل زين للناس حب الشهوات من النساء
والبنين فانه وارد في مورد مقام الذم وقد خرج عنه ما اجمع على رجحانه فيبقى غيره تحت العموم الثالث ان في النكاح
تعريضا لتحمل حقوق الزوجية والاشتغال عن كثير من المقاصد الدينية فالاولى تركه الا مع خشية العنت
فيستحب لمكان الحاجة والجواب اما عن الاول فمن وجوه الاول ان مدح يحيى على نبينا وعليه السلام بالحصور اي
بج غير المشتهي للنساء انما يقتضي فضل ترك التزويج مع الحصورية بما ذكرناه من تفسيرها فلا ينافي رجحان التزوج
بدونها اي مع الاشتهاء الى النساء مع ان المقصود نفي استحباب النكاح ورجحانه لمن لم يتق اليه سواء لم يكن له
شهوة النكاح اصلا او كانت ولم يبلغ حد التوقان والمنازعة فالدليل اخص من المدعى فان قلت الاستدلال
بالاية منقول عن الشيخ وكلامه مفروض فيمن لا يشتهي النكاح فالدليل وارد على المدعى وليس اخص منه قلت مراد
الشيخ ممن لا يشتهي النكاح من لا يتوق الى النكاح ولم تنازعه نفسه اليه لا خصوص من لا شهوة له اصلا كالعنين
واشباهه فانه استدل على دعواه بمدح يحيى ع بالحصور ثم قال وهو اي الحصور الذي لا يشتهي النساء وقال قوم
هو الذي يمكنه ان ياتي النساء ولكن لا يفعله ومقتضى ذلك صحة الاستدلال على التفسير الثاني ايضا مع ان التمكن
ماخوذ فيه ولا ينفك عنه الشهوة عادة ومنه نعلم ان لا منافاة ههنا الخلاف فيمن لم يتق الى النكاح وتفسير القول
بعدم الاحتياج اليه للشيخ واحتجوا على استحباب النكاح بحصول النسل وتكثير الامة وابقاء النوع وغير ذلك
من المصالح المشتركة ولو كان خلاف الشيخ رحمه الله فيمن لا شهوة له اصلا لم يصح شيء من ذلك وفي بعض النسخ فلا

ينافي ذلك رجحان التزويج مع عدم الاشتهاء بزيادة لفظ العدد وتعين الجواب ان الآية انما دلت على فضل
الحصورية بمعنى عدم الشهوة الى النساء وذلك لا ينافي كون النكاح معه امرا مطلوبا اذ لا ملازمة بين فضيلة
عدم الشهوة الى النساء ومرجوحية النكاح مع عدمها الا اذا ادعى ان رجحان النكاح ليس الا لاجل التوقان
اليه وبدونه يكون مرجوحا وهذا في مرتبة التحكم بل عين المدعى وهذا هو الموافق لما في الكشاف من ان الاولى
ان يقال انه مدح بكونه حصورا وهو ان لا يشتهي النساء لانه لا يدل على كون التزويج مع ذلك مرجوحا بل فائدته انه
اذا لم يشته النساء يتفرغ للعبادة والتوجه الى الله تعالى بقلب فارغ من الشهوة الطبيعية المانعة من ذلك غالبا
وان كان التزويج مع ذلك راجحا لان فائدته غير منحصرة في الوطي بالشهوة فضلا عن كونه حصورا وقد كانت الرهبانية في شرعهم
والانقطاع في بيت المقدس وعزم للعبادة من اهم عباداتهم وهو مناف للشهوة الى النساء وان كان الجمع مع ذلك
بينه وبين التزويج ممكنا لغير ذلك من الاغراض المترتبة عليه من الاعانة على الطاعة وضرورة المعيشة وغير ذلك
وحينئذ دل الوصف على رجحانه في نفسه ولم يدل على مرجوحية التزويج فيبقى عموم الادلة متناولا له لموضع النزاع
من غير معارض فان قلت هذا الجواب بالشقين المذكورين مبني على تفسير الحصور بغير المشتهي للنساء كما صرح
به المص مع ان كثيرا من المفسرين واهل اللغة فسروا بالمتمكن من النساء التارك لهن ورعا فلم يتوجه شيء مما
ذكر قلت عدم الدلالة على المطلوب بناء على التفسير الاول يكفي في مقام المنع اذ لا حاجة للمجيب الى توجيه المنع على
جميع المعاني لان المانع يكفيه الاحتمال نعم يتوجه عليه ان ظاهره يعطي ان الحصور انما يقال لغير المشتهي للنساء لا
غير وان بناء الاستدلال على ذلك المعنى دون غيره مع انه ليس كذلك لا لاطلاقه على غير ذلك المعنى وعدم
ابتناء الدليل عليه كما علم من تقرير الاستدلال والامر في ذلك بين وههنا نظر وهو ان الحصور وان استعمل
في المعنيين المذكورين الا ان المناسب في الآية ارادة المعنى الثاني منه لما في الاول من النقص الذي لا يليق بالانبياء
ولا يرد فيه مورد المدح والثناء فيجب ان يكون من اوصاف الكمال حتى يصح المدح عليه ولما ورد من ان حب النساء
من اخلاق الانبياء والحصور بالمعنى الاول لا يتصور فيه ذلك وحينئذ فمدح يحيى عم على كونه حصورا مدح له
على عدم اتيان النساء مع القدرة فيكون ترك الاتيان كذلك راجحا ونقيضه اعني الاتيان مرجوحا ولما كان
الاتيان ههنا ملزوما للتزويج فمرجوحيته تقتضي مرجوحية التزويج مع القدرة وذلك يستلزم مرجوحية

بل وفيها

بل وفيها ايضا من باب الاولوية فيصح الاستدلال ولا يرد عليه شيء مما ذكرنا لا يقال عدم الشهوة انما يكون نقصا لو كان عيب من
وافة في الخلقة كما في العنين وامثاله فاما اذا كان عن استيلاء الخوف والخشية من الله المانعين عن التوجه الى
اللذات كما هو المعهود من احوال يحيى عم فليس ذلك نقصا بل هو اعظم المناقب وافضل المواهب واما ما ورد من ان
حب النساء من اخلاق الانبياء فبعد تسليم صحته انما يدل على وجود المحبة دون الشهوة لانا نقول ان اريد بعدم
الشهوة زوالها بالكلية بحيث لا يتمكن من مقتضاها فذلك عيب قطعا لخروجه عن مقتضى الخلقة الاصلية وان
استند الى شدة الخوف والهول من الفزع الاكبر اذ العبرة بالمعنى دون الاسباب وان اريد مقهورية الشهوة له بالخوف
والخشية وصيرورتها بمنزلة المعدوم في عدم الاحساس بها والامن من غوائلها فهو راجع في الحقيقة الى وجود
الشهوة والتمكن من اتيان النساء مع الترك بوجود الشاغل المانع من التوجه والالتفات وهو هذا المعنى الثاني
للحصور بعينه والمتبادر من حب النساء حبهن للغاية المطلوبة منهن ولا ينفك عن وجود الشهوة ومنع العموم
مع وجود اللفظ الدال عليه غير مسموع مع ان الحديث وارد مورد المدح وبيان الفضيلة والمدح على حب النساء
ينافي المدح على خلافه فمنع العموم ههنا لا يجدي الثاني ان مدحه تم ليس على ترك التزويج حتى يدل على مرجوحيته
بل على انكسار الشهوة الطبيعية له بغلبة الخوف واستيلاء الخشية وقهرها بالعبادات والرياضات ولا ريب في
حسن ذلك وصحة المدح عليه وان فرض تاديته الى ترك التزويج المطلوب فان تادية الشيء الى ترك امر مطلوب
لا ينافي حسنه لتمانع اكثر الطاعات مع اتصاف جميعها بالحسن وانما اطلق عليه الحصور لان وجود الشهوة فيه بمنزلة
العدم فكان حصورا لا شهوة له اصلا وليس اطلاقه عليه لتركه النساء الملزوم لترك التزويج حتى يكون مدحا له على
ذلك فيستلزم مرجوحية التزويج ولا لسلب الشهوة عنه ولو تم ما عنه بالكلية حتى ينافي وروده مورد المدح
والثناء ووقوعه نعتا لمن لا يليق به النقص الثالث ان كثيرا من المفسرين ذكروا في تفسير الحصور انه المبالغ
في حبس النفس عن الشهوات والملاهي مقتصرين على ذلك وفي القاموس انه الهيوب المحجم عن الشيء ولم يخصه با
لشهوات والملاهي ويؤيده ان الحصور من الحصر وهو المنع والحبس قال الله تعالى فان احصرتم فما استيسر من الهدي
ان امتنعتم من المسير وقال عز وجل وخذوهم واحصروهم اي احبسوهم او حيلوا بينهم وبين المسجد الحرام
ومن ثم قيل لمن لا يبوح بالسر حصور وحصير لانه حبس نفسه عن الاذاعة وللملك حصير لانه كالمحبوس في الحجاب

وكذا الحبس والسجن لانه حاصر وحابس قال الله تعالى وجعلنا جهنم للكافرين حصيرا اي محبسا لا يستطيعون
الخروج عنه وكل ما ذكره المفسرون في هذه الآية ناظر الى هذا المعنى وانما استفادوا اختصاصه بالحبس عن الشهوات
والملاهي من قرائن المقام لا ان لفظ الحصور موضوع للمبالغ في حبس النفس عن الملاهي والشهوات والحصور حصر كيف
كان فمدح يحيى عم بتنكبه عن الشهوات واعراضه عن الملاهي واللذات كما هو المعهود من حاله وفي تفسير الامام العسكري
انه ما من عبد لله الا وقد اخطاء او هم بخطيئة ما خلا يحيى بن زكريا فلم يذنب ولم يهم بذنب وفي الجمع عن الرضا ع
ان الصبيان قالوا ليحيى اذهب بنا نلعب فقال ما للعب جالس وفي حكاية اخرى والله ما للعب خلقنا وانما خلقنا
للجد لامر عظيم ولا دلالة فيه على فضيلة ترك التزويج ايضا اذ لا تعرض في الآية على هذا لذكر النساء فضلا
عن مدح تركهن او عد الشهوة البهيمية الرابع انه عم كان مكلفا بارشاد اهل زمانه في بلادهم المقتضي للسياحة
ومفارقة الزوجة المنافيين لرجحان التزويج فلذلك مدح على تركه لا لان ترك التزويج من حيث هو كذلك ممدوح
ومراد حتى يدل على مرجوحيته والحاصل ان النزاع في حكم التزويج بالنظر الى تركه المطلق ولا ينافي استحبابه كذلك
رجحان الترك على وجه مخصوص واعترض عليه بان مثله وارد في شرعنا ولا يقولون باستحباب ترك التزويج
لسالكيه وفيه نظر لمنع ورود مثله في شرعنا فانه يجب على الناس في شرعنا بعد معرفة التكليف تعلم مسائل
الدين واخذها من العالم بالرجوع اليه ولا يجب عليه السياحة لتعليمهم اياها في بلدانهم ولو سلم ذلك وجب
القول بترك التزويج لمن هذا شانه فان ملازمة التغرب والسياحة ممن لا يتاتى معهما القيام بحقوق
الزوجية وحصول التمانع بينها وبين الارشاد يقتضي تقديمه كما في يحيى عليه السلام الخامس ان مدحه
عليه السلام على ترك التزويج دليل على رجحانه في شرعهم ولا دلالة فيه على الرجحان في شرعنا كما هو الظاهر
لاحتمال الاختصاص بشريعته واعترض بالاصل بقاء الشرائع السابقة الا ما دل الدليل على نسخه
فان شرعنا ليس ناسخا لجميع ما في الشرائع السابقة بل المجموع من حيث هو مجموع للقطع ببقاء كثير منها
كحل الطيبات ونكاح الحلال والعبادات الثابتة في جميع الملل وايضا فوروده في كتابنا الذي هو في
شرعنا من دون اشارة الى نسخه دليل على بقائه فيه والا لم يحسن مدحه عندنا وفيه ان الكتاب العزيز
والسنة المتواترة الدالتين على استحباب النكاح في شرعنا مطلقا يثبت بهما النسخ ويخرج
عنها

بما هو مقتضى الاصل والمدح على ترك الشهوة الراجحة في شرعه بحصر النفس ومنعها عن اللذات مستمر في شرعنا وان
كانت راجحة فيه مع ان التوصيف بالحصور لم يقع مطلقا بل لا هل شرعنا ابتداء حتى يجب حسنه عندهم بل انما هو طب
به ركونا على نبينا وآله وعليه م في مقام البشارة بالولد وذلك يقتضي حسنه منه لا عندنا واما عن الثاني اي
الذم المستفاد من آية تزيين حب الشهوات فبانه مختص بمحبة ذلك للشهوة البهيمية دون ارادة الطاعة و
امتثال الاوامر واما مع ذلك فليس من حب الشهوة في شيء اذ لا منافاة بين حب الشهوات وحبها من حيث انها مرادة
للشارع ومطلوب له لما فيها من المصالح والاغراض فذلك حب الطاعة لا حب الشهوة وهذا الجواب يمكن تقريره من
وجهين الاول ان المطلوب استحباب النكاح لمن لم يتق اليه من حيث تعلق الامر به واشتماله على المصالح والاغراض الحسنة
والآية لا تنافي ذلك لانها دلت على ذمه من حيث ان النفس تشتهيه وتميل اليه ونحن لا نقول بالاستحباب من هذا
الوجه فما نقول باستحبابه لا يستفاد ذمه من الآية وما يستفاد ذمه منها لا نقول باستحبابه الثاني ان الآية الشريفة انما
يستفاد منها ذم النكاح على وجه مخصوص وهو فعله لاجل ميل النفس وحب الشهوة وهذا الوجه مما يمكن انفكاكه عن محل
النزاع اعني نكاح من لم يتق الى النكاح بل الانفكاك عنه اظهر منه في حق التائق فان نكاحه يقع غالبا على ذلك
الوجه فلا تنهض الآية دليلا على مرجوحية النكاح لمن لم يتق اليه مطلقا كما يدعيه النافي للاستحباب فانه لا يقول باستحباب
النكاح الا لمن تاقت نفسه اليه ولا تنافي دعوى المثبت فانه انما يدعي الاستحباب لمن لم يتق في الجملة ومصدوق ان عدم
التوقان مما لا ينافي الاستحباب كما يدعيه النافي بل ربما يجتمع معه كالتوقان والحاصل ان المستفاد من الآية سلب جزئي
لا يثبت به الا السلب الكلي الذي يدعيه المستدل لانه اعم منه ولا دلالة للعام على الخاص ولا ينافي الايجاب الجزئي
الذي يقول به الاكثر اذ لا تنافي بين الجزئيين وههنا نظر وهو ان النكاح ليس من قبيل العبادات الموقوفة على ارادة
الطاعة وقصد الامتثال حتى يلزم ان لا يكون فعله على غير ذلك الوجه مستحبا ومرادا بل من المعاملات التي يكفي في
رجحانها وفضيلتها ترتب الآثار والاغراض المطلوبة منها الامر عليها وان لم يكن وقوعها على وجه الطاعة و
قصد الامتثال ومن المعلوم ان ما يقتضي ارادة النكاح والامر به من المصالح كتكثير النسل والامة وابقاء النوع
والخلاص من الوحدة وغيرها مما لا يختلف الحال فيها بين ان يكون وقوع النكاح بقصد الامتثال وارادة الطاعة او لميل
النفس وحب الشهوة نعم وقوعه على وجه العبادة يتوقف على ان يكون الفعل لاجل امر الشارع وارادته ولولا
م

فيه فانّ كلّ امر مطلق يصير بالنيّة وقصد الامتثال عبادة ويحصل به التقرّب وهذا لا يقتضي توقّف حصول
مطلقه على ذلك وما يقال من انّ المستحبّ ما يثاب فاعله ولا يعاقب تاركه فانّما ارادوا به اثابة فاعله على بعض
الوجوه لا على كلّ وجه وتحقيق المقام انّ ما امر به الشارع امّا ان يكون تعلّق الامر به لمصلحة في الفعل لا تحصل
الّا بقصد الامتثال وارادة الطاعة بحيث لا يكون الاتيان به من دون ذلك مرادا ومطلوبا بذلك الامر كالاوامر
العبادات امّا لفظا وان كانت بحسب الظاهر متوجّهة الى نفس الفعل الّا انّها في الحقيقة متعلّقة به من حيث انّه مأمور به و
مراد للشارع لتوقّف صحّتها على ذلك وعدم حصول الامتثال بها من دونه ولا فرق في ذلك بين ان يكون العبادة
من قبيل الافعال كالصلوة والزكوة او التروك كالصيام والاحرام او كما لا يجري الفعل في التروك كذلك في العبادات
وقوع العبادات الوجوديّة على ايّ وجه اتّفق فكذا لا يجزي الترك كذلك في العبادات العدميّة بل لا بدّ في كلّ من
الفعل والترك من نيّة القربة وقصد الامتثال اذا كانا عبادة وامّا ان يكون تعلّق الامر به لمصلحة حاصلة بنفس
الماهيّة والطبيعة من غير توقّف على قصد الامتثال وارادة الطاعة كالامر بازالة النجاسة عن الثوب والبدن فانّ
المطلوب منه طهارتهما حال الصلوة وغيرها ممّا يشترط فيه الطهارة ولا ريب في حصول هذا الغرض بتحقّق الازالة
المعتبرة وان لم يقصد بها التقرّب واطاعة الامر بل لو كان غافلا عن النجاسة غير شاعر بها وانتفى له ازالتها
فانّه يمتثل بذلك ويخرج عن عهدة التكليف وكالامر بانقاذ الغريق واطعام الطعام في المخمصة وفي عام الجدب
فانّ الغرض منه ابقاء النفس المحترمة وانقاذها من الهلكة ولا فرق في ذلك بين تحقّقه بقصد القربة والاتيان
به لرجاء النفع او الجزاء او لغيره من تلك الاغراض فانّ الخروج عن العهدة حاصل على جميع تلك الوجوه
ومن هذا القبيل اكثر التروك المطلوبة فانّ المقصود منها عدم صدور الافعال القبيحة من المكلّف وان لم يكن
الترك بقصد امتثال الامر والكفّ عن الفعل لقبحه فانّ من ترك الزنا ينتفي عنه اثمه وان كان امتناعه عنه للعجز
او الخوف او الحياء او للمحافظة على الحشمة والخوف من الفضيحة فانّ ذلك كلّه من اسباب العصمة عن المعصية
ودفع الاثم والعقوبة وبالجملة فامتثال الامر في غير العبادات لا يتوقّف على قصد الطاعة وارادة الموافقة للامر
بل انّما يتوقّف على موافقة الغرض وترتّب المصالح المقصودة للامر وان لم يكن شاعرا به او كان لكن فعله لما فيه
من الحظوظ النفسانيّة ثمّ صيرورة تلك الامور عبادة وترتّب الاجر والثواب عليها موقوف على حصول

القربة وقصد الامتثال ويجيء من هذا الوجه داخل في القسم الاوّل فانّ ترتّب الاجر والثواب ليس لامتثال الامر الّا صح
فيهما لما عرفت من انّه لا يوجب ذلك بل لامتثال الامر الّذي نوى اي الامر يجعلها عبادة وفعلها من حيث انّها امرا ده
للشارع وقد ظهر ممّا ذكرناه انّ استحباب النكاح على القول به غير مختصّ بالواقع على وجه الامتثال وقصد الطاعة
كما ذكره المصنّف وغيره فانّ ذلك انّما يتّجه لو كان النكاح من العبادات الموقوفة على النيّة وقصد القربة وليس كذلك للاجماع
على انّه ليس عبادة بالاصل وان امكن صيرورته كذلك بالنيّة وقد عرفت انّ الطلب في غير العبادة سواء كان على وجه
الوجوب او الندب لا يختصّ بذلك بل يعمّ الواقع بالنيّة وبدونها ولا ريب انّ استحباب النكاح كذلك من جهة وقوعه على
بعض الوجوه الّا اذا قصد التعبّد به واريد بفعله الاجر والثواب فانّه حينئذ يجب وقوعه بقصد الطاعة والامتثال وهو من هذا
الوجه مندرج في القسم الاوّل ويلحقه حكم العبادات والنزاع في استحبابه هنا ليس من حيث كونه عبادة لانّ الكلام في
احكام المعاملات وممّا قرّرناه يعلم الجواب عن الاستدلال بالآية من غير حاجة الى تخصيص محلّ النزاع ولا الى التزام التخصيص
البعيد في ذمّ حصر الشهوات فانّه لم ينف الّا النكاح على ما قرّر في الدليل وبني عليه الجواب المذكور ممّا ذكرناه في هذا المقام
فانّه من مثل الاقدام واما عن الثالث فبانّ تحمّل الحقوق الحاصلة بالتزويج يزيد في الاجر المترتّب عليه لا في
مطلق الاجر وهو اي تحمّل الحقوق من الامور الدينيّة ففي الحديث النبوي الكادّ على عياله كالمجاهد في سبيل الله وفيه
العبادة سبعون جزءا افضلها طلب الحلال وعن ابي جعفر ع قال من طلب الدنيا استعفافا عن الناس وسعيا على اهله
وتعطّفا على جاره لقي الله عزّ وجلّ يوم القيمة ووجهه مثل القمر ليلة البدر وعن ابي عبد الله ع انّه قال لرجل وانّا انا
لنطلب الدنيا ونحبّ ان نؤتى بها فقال تحبّ ان تصنع بها ماذا قال اعود بها على نفسي وعيالي واصل منها واتصدّق واحجّ
واعتمر فقال ابو عبد الله ع ليس هذا من طلب الدنيا هذا طلب الآخرة ومع ذلك فلا ينافي التعرّض لتحمّل الحقوق رجحان
النكاح الّا هو واظهر في حصوله بل هو ممّا يؤكّد الرجحان ويحقّقه وان حصل الاشتغال بتلك الحقوق عن بعض المطالب
الدينيّة لانّ تمانع الطاعات وتضادّها لا يخرج جميعها عن كونها طاعات مأمورا بها والّا لزم خروج اكثر العبادات الوجوديّة
بل جميعها عن كونها عبادة لانّ الافعال لا تجتمع غالبا الّا التروك ولا يقدح في ذلك كون الامور المشتغل عنها بتحمّل
الحقوق كثيرة والّا كونها افضل من التحمّل المذكور اذ الكلام ههنا في رجحان النكاح وفضيلته لا في كونه افضل من غيره
وما ذكر على تقدير تسليمه انّما ينافي الثاني دون الاوّل هذا اذا كان تحمّل الحقوق والاشتغال عن المطالب الدينيّة

المذكوران في الاستدلال وجهان واحد لا استحباب ترك النكاح بان يكون المنع من تحمل الحقوق لا فضائه الى الاشتغال
المذكور اما اذا اعتبر تحمل الحقوق وجها مستقلا للمنع من النكاح لما فيه من التعريض للعصيان والمخالفة وجعل الاشتغال
عن المطالب الدينية وجها آخر لمرجوحية النكاح كما هو الظاهر من الاستدلال لا ينفى بالجواب ح ان تحمل الحقوق يزيد في
الاجر فلا ضير في احتماله طلبا للثواب ورغبة في الطاعة وتعريضه للمعصية الاختيارية لا يمنع عن احتمالها في سائر
التكاليف وان النكاح من الطاعات والامور الدينية عند القائل باستحبابه فلا ينقض الاشتغال به عن بعض المطالب
الدينية استحباب تركه وكونه مرجوحا لما عرفت من تمانع الطاعات وتضادها بما لا يتم لو لم يكن النكاح مطلوبا ولا
مأمورا به امكن القول بمرجوحيته من ذلك الوجه وان لم يكن في نفسه كذلك لكن لثبوت الحسن والقبح بالوجوه والاعتبارات
العارضة عن ذات الشيء وصفاته اللازمة كما حقق في محله وح فقوله وتحمل الحقوق يزيد في الاجر اشارة الى الجواب عن
الوجه الاول وقوله وهو من الامور الدينية اشارة الى الجواب عن الثاني والضمير فيه راجع الى النكاح المفهوم من الكلام
لا الى التحمل المذكور في العبارة كما يقتضيه التقرير الاول وفي المسئلة قول آخر ذهب اليه ابن حمزة ره على ما نقل عنه وهو
ان من تاقت نفسه الى النكاح وكان قادرا عليه يستحب له النكاح ولم تتق نفسه اليه ولم يكن قادرا عليه يكره له ذلك ومن
كان قادرا ولم يتق او تائقا ولم يقدر لم يكره له ولا يستحب بل كان النكاح له مباحا وذلك لان واجد الوصفين اي الشهوة
والقدرة جامع بين امرين يقتضي كل منهما حسن النكاح فيكون النكاح له مستحبا وفاقدهما جامع بين امرين تقتضي كل
منهما حسن تركه لقوله تعالى وسيدا وحصورا في مدح يحيى على نبينا وعليه السلام وقوله عز وجل وليستعفف الذين
لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله فيكون مكروها واما من كان واجدا لاحد الوصفين دون الآخر فهو جامع
بين جهتي حسن النكاح وحسن تركه فيتعارض الوجهان فيه ويثبت له حكم الاصل السالم عن المعارض اعني الاباحة و
جوابه منع اقتضاء كل من عدم الشهوة وعدم القدرة حسن ترك النكاح كما استند اليه من ابتني المدح والاستعفاف
قد علم ضعفه مما قدمناه مفصلا والمراد من عدم القدرة على النكاح انتفاء القدرة عليه لفقد الاسباب التي بها يتمكن منه
بالفعل لا عدم التمكن منه مطلقا ولو بتحصيل الاسباب لان الاستحباب والكراهة من الاحكام الطلبية والطلب لا يتعلق الا
بالمقدور ولو كان المراد من عدم القدرة ما ذكر لزم تعلق الطلب بغير المقدور على الشهوة وتركه على قول ابن حمزة ولا
ريب في استحالته من الحكيم وكذا الاباحة على قول ابن حمزة في التائق الغير القادر لاقتضائها التخيير فيه المستلزم

لوجود

لوجود القدرة على الفعل والترك وقد علم مما ذكر استحباب النكاح وفضيلته لمن لم تتق نفسه اليه وهل هو ح افضل
ام التخلي للعبادة فيه خلاف بين الاصحاب فقيل بافضلية النكاح لما في ترك النكاح والاشتغال بالعبادة والرياضة
من الرهبانية المنفية في هذه الشريعة فقد روى في التفسير الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره عند قوله تعالى يا ايها الذين
آمنوا لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم انها نزلت في امير المؤمنين وبلال وعثمان بن مظعون فاما امير المؤمنين فحلف ان لا ينام
بالليل ابدا واما بلال فانه حلف ان لا يفطر بالنهار ابدا واما عثمان بن مظعون فانه حلف ان لا ينكح ابدا فدخلت امرأة
عثمان على عائشة وكانت امرأة جميلة فقالت عائشة ما لي اراك معطلة فقالت ولمن اتزين فوالله ما قربني زوجي
منذ كذا وكذا فانه قد ترهب ولبس المسوح وزهد في الدنيا فلما دخل رسول الله ص اخبرته عائشة بذلك فخرج فنادى
الصلاة جامعة فاجتمع الناس فصعد المنبر فحمد الله واثنى عليه ثم قال ما بال اقوام يحرمون على انفسهم الطيبات اني انام
بالليل وانكح وافطر بالنهار فمن رغب عن سنتي فليس مني فقام هؤلاء فقالوا يا رسول الله فقد حلفنا على ذلك فانزل
الله لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم الآية وروى الكليني طاب ثراه عن عبد الله بن ميمون القداح عن ابي عبد الله ع قال جاءت
امرأة عثمان بن مظعون الى النبي ص فقالت يا رسول الله ان عثمان يصوم النهار ويقوم الليل فخرج رسول الله ص مغضبا يحمل
نعليه حتى جاء الى عثمان فوجده يصلي فانصرف عثمان حين رأى رسول الله ص فقال له يا عثمان لم يرسلني الله
بالرهبانية ولكن بعثني بالحنيفية السهلة السمحة اصوم واصلي والمس اهلي فمن احب فطرتي فليستن بسنتي ومن
سنتي النكاح وفي الموثق عن ابراهيم بن عبد الحميد عن مسكين النخعي وكان تعبد وترك النساء والطيب والطعام
فكتب الى ابي عبد الله ع يسأله عن ذلك فكتب اليه اما قولك في النساء فقد علمت ما كان لرسول الله ص من النساء واما
في الطعام فكان رسول الله ص يأكل اللحم والعسل وروى الكشي في كتاب الرجال في الموثق عن ابراهيم بن عبد الحميد قال جاء
مسكين النخعي فتعبد وترك النساء والطيب والثياب والطعام الطيب وكان لا يرفع راسه داخل المسجد الى
السماء فلما قدم المدينة دنى من ابي اسحاق ع فصلى الى جانبه فقال جعلت فداك اني اريد ان اسالك عن مسائل
قال اذهب فاكتبها وارسل بها الي فكتب جعلت فداك رجل دخله الخوف من الله عز وجل حتى ترك النساء و
الطعام الطيب ولا يقدر ان يرفع رأسه الى السماء واما الثياب فشك فيها فكتب اما قولك في ترك النساء
فقد علمت ما كان لرسول الله ص من النساء واما قولك في ترك الطعام الطيب فقد كان رسول الله ص يأكل اللحم

والعسل واما قولك انه دخله الخوف حتى لا يستطيع ان يرفع راسه الى السماء فليكثر من تلاوة هذه الاية الصابرين والصادقين والقانتين والمنفقين والمستغفرين بالاسحار رايتهم فان المنقول بالتواتر عن النبي والائمة ع ايثار النكاح على التخلي للعبادة ودليل التاسي يقتضي رجحانه بالنسبة الينا لانه لعل الوجه في ذلك وجود المنوحات لا النكاح كما هو الغالب ولا نزاع في افضلية النكاح معه انما النزاع في افضليته لمن لم يتق اليه ولا دلالة للفعل المنقول عليه الا مع العلم بانتفاء الوصف وهو ممنوع لانا لا نقول بثبوت الفعل من النبي وصحمه يقتضي رجحان التاسي والمتابعة لكل احد سواء كان مخالفا له في الوصف الا اذا كان مغيرا للحكم لعموم الادلة وانتفاء ما يصلح للتخصيص فيما عدا الوصف المغير كيف ولو كان التاسي مقصورا على صورة العلم بتوافق الاوصاف التي يحتمل التغيير بها لزم ان لا يسلم في شيء من الموارد لقيام الاحتمال في جميعها فرجحان التاسي في النكاح يقتضي عدم الفرق في ذلك بين وجود التوقان وانتفائه وان قلنا بثبوته في المتاسي به الى ان ثبوت الوصف له لا يقتضي استناد الحكم اليه حتى لا يجوز التاسي لفائدته فان قلت دليل التاسي انما يقتضي حسن الفعل ورجحانه في نفسه واما انه افضل من غيره فلا يستفاد منه قطعا فلا يصح الاستدلال به على ان النكاح افضل من التخلي للعبادة قلت ذلك انما يلزم لو اعتبر التاسي في نفس النكاح فانه انما يدل على حسن النكاح كما ذكر لا على كونه افضل من التخلي للعبادة واما اذا اعتبر بالنسبة الى اختيار النكاح وايثاره على التخلي فلا ريب في دلالته على افضلية النكاح على التخلي لان رجحان التاسي في ايثار النكاح على التخلي يستلزم رجحان ايثاره عليه ورجحان ايثار النكاح على التخلي يستلزم رجحان النكاح بنفسه بالقياس اليه وهو المدعى فان قيل يلزم على ما ذكرت ان يستحيل صدور عبادة مرجوحة بالقياس الى عبادة اخرى مضادة لها عن النبي ع وذلك لان صدورها عنه يستدعي ايثارها على الراجح وايثارها عليها يقتضي رجحانها بالنظر الى المتقدم وذلك ينافي كونها مرجوحة ومفضولة على ما هو المفروض قلنا صدور العبادة عن النبي والائمة لا يقتضي كونها افضل من عبادة اخرى مضادة لها الا اذا كانت العبادة الماتي بها طاعة مستمرة مانعة عن العبادة المضادة لها فان صدور مثل هذه الطاعات المطلوب فيها الدوام عن الحكيم العارف بحقيقة الحال لا يكون الا لرجحانها عنده على غيرها من الطاعات المضادة لا اختيار المفضول والاستمرار عليه مما ينافي الحكمة والتاسي في مثل هذا الفعل يقتضي الفضيلة والافضلية معا واما اذا كانت العبادة الماتي بها غير مانعة عما يضادها في الجملة بحيث يمكن الايتان

الاتيان بهذه تارة وبمضادها اخرى كما في اكثر الطاعات والعبادات فان صدورها عن الحكيم لا يقتضي ايثارها ولا كونها افضل من غيرها لامكان صدورها وصدور مضادها عنه في زمانين فلا يكون صدورها ايثارا فالتاسي في مثل هذه الافعال انما يقتضي الفضيلة دون الافضلية وحيث كان النكاح امرا مستمرا يطلب دوامه فصدوره عن النبي والائمة ع يدل على ايثاره على ما يضاده اعني التخلي للعبادة ومقتضى التاسي فيه كونه افضل من التخلي على ما قررنا ومما يدل على ان النكاح افضل من التخلي للعبادة قوله ع ما بني بناء في الاسلام احب الى الله تعالى من التزويج وقوله ع ما من شيء احب الى الله عز وجل من بيت يعمر في الاسلام بالنكاح فان المتبادر من نفي الاحبية عن النكاح عرفا كونه احب الاشياء وذلك بعمومه يقتضي كونه افضل من التخلي للعبادة واستدل على ذلك ايضا بما ورد في النصوص الكثيرة من الحث البليغ على النكاح والامر به وبعموم قوله ص ما استفاد امرء فائدة بعد الاسلام افضل من زوجة مسلمة تسره اذا نظر اليها وتطيعه اذا امرها وتحفظه اذا غاب عنها في نفسها وماله وقول الباقر ع ما احب ان لي الدنيا وما فيها واني ابيت ليلة ليست لي زوجة ثم قال ركعتان يصليهما رجل متزوج افضل من رجل عزب يقوم ليله ويصوم نهاره وقول الصادق ع ركعتان يصليهما متزوج افضل من سبعين ركعة يصليهما الاعزب وقوله ص شرار موتاكم العزاب فانه جمع معرف يفيد العموم ويتناول محل النزاع واعترض عليه بان الامر بالنكاح لا يدل عليه لا يدل على كونه افضل من العبادة بل على كونه راجحا في نفسه وهو حجة على من يجعله مرجوحا على بعض الوجوه واما كون عبادة افضل من اخرى فيحتاج الى دليل خاص وانه لا يلزم من افضلية الزوجة الموصوفة بهذه الصفات الاربع افضلية الزوجة مطلقا وليس النزاع الا فيه وان المتزوج وقع في الخبر الامر نكرة في مقام الاثبات فلا يفيد العموم وان العزوبة تندفع بالتسري كما تندفع بالتزويج لقول الكاظم ع لرجل قال له الست اهل اليس لك جواري او قال امهات اولاد قال بلى فقال انك لست باعزب وح فلا يلزم من كون المتزوج افضل من العزب كون التزويج افضل من التخلي للعبادة ولا يلزم من ثبوت الافضلية عن موجب ان يكون من الاشرار واجيب عنه بان الامر لا يكره الاوامر والمبالغة في الحث والترغيب لا يقتضي الامر والترغيب وانه اذا ثبت افضلية التزويج على بعض الوجوه للكل واحد من الناس ثبت افضليته مطلقا لعدم القول بالفصل مع ان كون الامور المذكورة صفات للزوجة غير معلوم لاحتمال الاستيناف وارادة بيان بعض

فوائد الزوجة لما مرّ والمتزوج في الحديث الآخر وان كان نكرة في مقام الاثبات لكنه محمول على العموم لوقوعه في كلام الحكيم وتعليق الحكم فيه على الوصف المشعر بالعلية وانتفاء العزوبة بالتسري لا ينافي افضلية النكاح لان العزوبة التي يوجب كونه من الاشرار ينتفي باحد الامرين ففي كل منهما خير ينتفي به ذلك الشيء المتحقق من مونة عزباً سواء كان متعبداً ام لا وقيل بافضلية التخلي للعبادة لما في التزويج من القواطع والشواغل وتحمل الحقوق واجيب عنه بان ذلك يوجب زيادة الاجر فلا يقدح في الافضلية بل هو مما يحقق الافضلية ويؤكدها

والاولى في هذه المسئلة التفصيل بان العبادة ان كانت تحصيل العلوم الدينية فهي افضل وان كانت من الاعمال فالتزويج افضل اما افضلية التزويج اذا كانت العبادة من الاعمال فلما مرّ مفصلاً من الادلة الدالة على ان التزويج افضل من العبادة من غير معارض يعتد به واما ان العبادة افضل من التزويج اذا كانت تحصيل العلوم الدينية فلان كمال الانسان انما هو بالعلم لانه الغرض الاصلي من الخلقة والداعي الكلي لها لحصول المعرفة قال الله تعالى وما خلقت الجن والانس الا ليعبدون وفي الحديث فسرت العبادة في الآية بالمعرفة وقال عز وجل هو الذي خلق سبع سموات ومن الارض مثلهن يتنزل الامر بينهن لتعلموا ان الله على كل شيء قدير وان الله قد احاط بكل شيء علما وقد دلت الآيات والاخبار المتواترة على علو مرتبة العلم وارتفاع شانه بحيث لا يساويه فضيلة ولا يدانيه مرتبة حتى قرنت شهادة اولي العلم بشهادة الله تعالى وشهادة الملائكة وحصر الخشية التي هي اصل العبادة في العلماء وفضل مداد العلماء على دماء الشهداء ونوم العالم ليلة على عبادة العابد سبعين سنة وورد ان العلماء احب الناس الى الله تعالى وانهم ورثة الانبياء وخلفاؤهم وان الملائكة لتضع اجنحتها لطالب العلم رضى به وان العالم يستغفر له من في السموات والارض حتى الطير في الهواء والحيتان في الماء وان عالماً ينتفع بعلمه افضل من سبعين الف عابد الى غير ذلك من الفضائل التي لا تحصى كثرة وحيث كان العلم افضل الطاعات واهمها فالواجب تقديمه على ما يضاده ويعارضه والاجتهاد في قطع ما يقدر عليه من العوائق الشاغلة والعلائق المانعة عن تحصيله او عن الاستكمال فيه ولا ريب ان التزويج من اكثر الشواغل عن التحصيل واعظم الموانع من التكميل حتى اشتهر ان العلم ذبح في فروج النساء وقيل من تعوّد افخاذ النساء لم يفلح بعدها اشتغل بهن وما يترتب على اشتغاله بهن عن الكمال لما فيه من القواطع وتحمل الحقوق اللازمة وتشويش الفكر وتوزيع

البال بهم الاهل والاولاد واسباب المعيشة وتدبير المنزل وغير ذلك من العوائق وفي المثل السائر لو كلفت بصلة ما فهمت مسئلة وهذا امر وجداني مجرب لا يحتاج الى الشواهد وهو مع ذلك مفروض في محل النزاع ايضاً اذ لا ريب في رجحان الجمع بين تحصيل العلم والتزويج مع تيسر الجمع انما الكلام فيما اذا تعذر الجمع بينهما او تعسر ع

فان قيل الآيات والاخبار التي اشير اليها انما تدل على فضيلة العلم ولا كلام فيه انما النزاع في كونه افضل من التزويج ولا دلالة لها عليه ولو سلم فهو معارض بما دل على افضلية التزويج فاوجه الترجيح قلنا ما اشتمل عليه تحصيل العلم من الفضائل الجليلة كخلافة الانبياء وتواضع الملائكة وكمال القرب الى الله تعالى وكونه السبب الاصلي في نعمة الايجاد وما يترتب عليه من المصالح العظيمة كالافتاء والقضاء ورفع الخصومات والامر بالمعروف والنهي عن المنكر وحياطة الدين وحفظ الاسلام والمسلمين عن تطرق شبهات المضلين وغير ذلك مما لا يمكن حصره من الفوائد لا يقاس به فضيلة النكاح ولا غيره من الفضائل قال الله تعالى قل هل يستوي الذين يعلمون والذين لا يعلمون انما يتذكر اولوا الالباب وقال عز وجل يرفع الله الذين امنوا والذين اوتوا العلم درجات وفي الانجيل ان الله تعالى قال لعيسى على نبينا وعليه السلام عظم العلماء واعرف فضلهم فاني فضلتهم على جميع خلقي الا النبيين والمرسلين كفضل الشمس على الكواكب وكفضل الآخرة على الدنيا وكفضلي على كل شيء وروي عن علي بن محمد ع انه قال لولا من يبقى بعد غيبة قائمكم من العلماء الداعين اليه والدالين عليه والذابين عن دينه بحجج الله والمنقذين لضعفاء عباد الله من شباك ابليس ومردته ومن فخاخ النواصب الذين يمسكون ازمة قلوب ضعفاء الشيعة كما يمسك السفينة سكانها لما بقي احد الا ارتد عن دين الله اولئك هم الافضلون عند الله عز وجل وعن علي بن موسى ع انه يقال للفقيه يوم القيمة ايها الكافل لايتام آل محمد الهادي لضعفاء محبيه ومواليه قف حتى تشفع لكل من اخذ عنك او تعلم منك فيقف فيدخل الجنة معه فئام وفئام حتى قال عشراً وهم الذين اخذوا عنه علومه واخذوا عمن اخذوا عنه الى يوم القيمة وعن الباقر ع قال تفقهوا في الدين فان من لم يتفقه منكم في الدين فهو اعرابي ان الله عز وجل يقول في كتابه ليتفقهوا في الدين ولينذروا قومهم اذا رجعوا اليهم لعلهم يحذرون وعنه ع عليكم بالتفقه في دين الله ولا تكونوا اعراباً فانه من لم يتفقه في دين الله لم ينظر الله اليه يوم القيمة ولم يزك له عملاً وعنه ع لوددت ان اصحابي ضربت رؤسهم بالسياط حتى يتفقهوا واين فقد ورد الامر البليغ والحث الاكيد في تحصيل

بالصين

العلم والاجتهاد في طلبه ولو بالتغرب عن الاوطان والانتقال الى اقاصي البلدان ففي الحديث النبوي اطلبوا العلم ولو بالصين
وعن السجاد لو يعلم الناس ما في طلب العلم لطلبوه ولو بسفك المهج وخوض اللجج ومن المعلوم ان التحصيل على
هذا الوجه لا يجتمع مع التزويج غالبا فالامر بذلك يقتضي تقديمه عليه وبالجملة فالرجوع الى الفطرة السليمة
وتتبع النقل الوارد في فضيلة العلم وفضل العلماء لا يبقى معه الشك في كون العلم افضل السعادات واشرف
الكمالات وانه ينبغي تقديمه على كل فضيلة وايثاره على كل طاعة سواء في ذلك التزويج وغيره وما ورد في الاخبار
من فضل النكاح ليس مما يداني فضيلة العلم ولا مما يقاربه فلا يصلح المعارضة به ولا الشك في افضلية العلم
من جنبه واعلم ان الظاهر كون النزاع ههنا في التفاضل بين طبيعتي النكاح والتخلي للعبادة من حيث هما نكاح
وتخل للعبادة من غير اعتبار خصوصية في النكاح او التخلي بل بمجرد النظر الى الجنسين كما في قولك الرجل خير
من المرأة والتفاضل بينهما بهذا الوجه لا يقتضي افضلية كل فرد من النكاح على القول بافضلية النكاح
ولا افضلية كل فرد من التخلي على القول بافضلية التخلي بل يجوز على القول بافضلية النكاح ان يكون بعض افراد
التخلي للعبادة افضل منه نظرا الى الخصوصية وان كان مفضولا ومرجوحا بالنظر الى الطبيعة وعلى هذا يصير التفصيل
الذي ذكره المصنف منافيا في هذا المقام لان النظر فيه الى خصوصيات الافراد والنظر في المسألة الى نفس الطبيعتين
ولا يسلك التفصيل في جملة اقوال المسألة ولا يعد من احتمالاتها ومن ذلك يظهر الجواب عما قيل على القول با
فضلية النكاح من انه يقتضي كونه افضل من التخلي لتحصيل العلم مع ما فيه من الفضائل التي لا توصف في شيء
اخر لاجل الترجيح ولا في عدمه فان ذلك انما يتوجه لو كان المراد تفضيل النكاح على جميع انواع التخلي للعبادة
وقد عرفت ان المقصود تفضيله على طبيعة التخلي مع قطع النظر عن خصوصيات افراده مع ان المتبادر من العبادة
ما يكون من جنس الاعمال لشيوع استعمالها ووقوعها في مقابلة العلم غالبا فلا يدخل التخلي لتحصيل العلم في محل
النزاع ولا يلزم من القول بافضلية النكاح كونه افضل منه وان قلنا ان النزاع في تفاضل الافراد والانواع
دون الطبائع غير ان المستفاد من كلام الاصحاب انحصار الاقوال في المسألة في القولين المذكورين اي القول
بافضلية النكاح والقول بافضلية التخلي للعبادة فانهم نقلوا الخلاف عن الشيخ في استحباب النكاح لمن
لم يتق اليه وقالوا انه على القول بالاستحباب فهل هو افضل ام التخلي للعبادة بعد ان ثبت فيه قولان وظاهرهم

الانحصار

الانحصار في القولين ونفي الثالث فلا يصح التفصيل المذكور وان قلنا بدخول التحصيل في مطلق العبادة
وجعلنا النزاع في افضلية الافراد لانه قول ثالث فيكون باطلا للاجماع على نفيه ثم اعلم ان النكاح انما يوصف
بالاستحباب مع قطع النظر عن العوارض اللاحقة له والا فهو بواسطتها يجري عليه الاحكام الاربعة الباقية فيجب
مع النذر وشبهه لرجحانه بالاصل ومع خوف الضرر بالترك لو توقف دفع الضرر المظنون عليه او خوف الوقوع في المحرم
بدونه كما قالوه وفيه نظر ويحرم اذا افضى الى الاخلال بواجب كالحج ومع الزيادة على الاربع ويكره مع انتفاء
الشهوة بالكلية كما في العنين والمريض مرضا ملازما يمنعه عن الوطي فان الظاهر رجحان الترك بالنسبة اليه
لانتفاء مصالح النكاح فيه ومنعه الزوجة من التحصن بغيره والاشتغال له عن العلم والعبادة بما لا فائدة فيه ويتصف
بالاباحة اذا تضمن ترك النكاح مصلحة تساوي مصلحة الفعل فان ذلك قد يتفق كما اذا خاف من تلف مال معتد
به لو بواسطة التزويج او تضييع عياله في محل اخر مع وجود الشهوة وكمال الرغبة وكذا مع عدم قصد الامتثال
وارادة الطاعة بالتزويج فان النكاح انما يتصف بالاستحباب مع قصد التقرب به فبدونه يكون مباحا وفيه نظر يعلم
وجهه مما سبق في معنى استحباب المعاملات وقال الشهيد الثاني ظاهرهم ان الاباحة لا يتفق على القول المشهور الا
للغافل عن القصد الراجح والكلام في الاحكام الخمسة للقاصد ويمكن فرضه عند الشيخ لمن لم تتق نفسه فانه في
اقتصره فيه على نفي الاستحباب وظاهره بقاء الاباحة اذ لا قائل بالكراهة وفيه انه يمكن فرض الاباحة على القول
المشهور فيما تساوي فيه مصلحتا الفعل والترك كما صورناه فلا ينحصر في الغافل عن القصد الراجح وان ما ذكره
من ان الكلام في الاحكام الخمسة للقاصد لا يقتضي نفي الاباحة مع الغفلة عن القصد الراجح مطلقا وان اراد
بالقصد مطلق القصد كما هو الظاهر وان اراد به خصوص القصد الراجح فحصر الكلام في الاحكام الخمسة فيه باطل
اذ لا ريب في البحث فيها من دون اعتبار الرجحان واما ما ذكره من امكان فرض الاباحة عند الشيخ فيمن لم تتق نفسه
فليس بجيد لتصريح الشيخ في المبسوط بان من لا يشتهي النكاح يستحب له ان لا يتزوج ومقتضاه كراهة التزوج
له لا الاباحة وربما تختلف الاحكام الشرعية للنكاح باعتبار المنكوحة فيجيء التقسيم الى الاحكام الخمسة
بوجه اخر غير السابق فالواجب ما لو علم وقوع الزنا من اجنبية وانه لو تزوجها منعها منه وللضرر فيجب
كفاية وتعيينا عند عدم قيام غيره به والمحرم نكاح المحرمات عينا وجمعا وهو كثير ويأتي تفصيله ان شاء الله

والمستحب كنكاح المستجمعة للصفات المحمودة في النساء ونكاح القريبة على قول البحرين الصلاة وفضيلة النكاح
واضرابه النسخ والعلامة في التحرير والشهيد في قواعده والبعيدة على آخر لقوله ع لا تنكحوا القرابة القريبة فان
الولد يخرج ضاويا اي نحيفا واضرابه العلامة في كره قالوا والسر فيه نقصان الشهوة بسبب القرابة والمكروه
كنكاح المتضمنة بالاوصاف المذمومة في النساء ونكاح القابلة المربية ومن ولدت من الزناء والمباح ما عدا
ذلك ومنها مسائل الاولى يستحب التزويج للغني والفقير ويكره تركه مخافة العيلة لقوله تع وانكحوا الايامى منكم
والصالحين من عبادكم وامائكم ان تكونوا فقراء يغنيهم الله من فضله ولان النبي ص زوج فقيرا لم يقدر على خاتم
حديد ولا وجد الا ازاره ولم يكن له رداء وقال من سره ان يلقى الله طاهرا مطهرا فليلقه بزوجة ومن ترك التزويج
مخافة العيلة فقد اساء الظن بالله عز وجل ولما مر من الاخبار الدالة على ان التزويج يرفع الفقر ويجلب
الرزق واما قوله تع وليستعفف الذين لا يجدون نكاحا حتى يغنيهم الله من فضله فقد مضى الكلام في توجيهه
بحيث لا ينافي استحباب النكاح للفقير في تفسير الآية الاولى الثانية يستحب الزيادة على الواحدة مع الحاجة
قطعا وندبا على الاقرب للتاسي والاطلاق بعض الاخبار ولما فيه من الزيادة تكثير النسل والامة والعون والحاجة
مع عدم التمكن من اقتضائها مع اتحاد الزوجة لحيض او مرض او غيرهما ولقوله تع فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى
وثلث ورباع واقل مراتب الامر الاستحباب وفيه بحث يعلم مما سبق في تفسير الآية ويحكى عن الشيخ انه قال يكره
الزيادة على الواحدة وكانه مبني على ما ذهب اليه من كراهة النكاح لمن لم يتق اليه فان الغالب انتفائه في المزوج
وقد عرفت ما فيه وروى العياشي عن الصادق ع انه قال في كل شيء اسراف الا النساء قال الله تع فانكحوا ما
طاب لكم من النساء مثنى وثلث ورباع واما قوله عز وجل ولن تستطيعوا ان تعدلوا بين النساء ولو حرصتم
فليس المراد من العدل فيه التسوية في النفقة والعشرة حتى يكون الجمع المفضي الى تركه مكروها لانه امر ممكن فلا
يصح نفي القدرة عليه ولانه لو امتنع لم يجز الجمع لوجوب العدل والتالي باطل بالضرورة بل المراد به التسوية
من جميع الوجوه او في المودة والمحبة خاصة كما دلت عليه النصوص فان ذلك هو العدل الذي لا يستطيعونه ولو
حرصوا عليه وبه يجمع بينها وبين قوله تع وان خفتم ان لا تعدلوا فواحدة بحمل العدل فيه على المعتاد وهل يستحب
الزيادة مع الغنى فيه وجهان اوجههما ذلك لاطلاق ما دل على ان التزويج يزيد في الرزق ولرواية اسحق

بن عمار

بالتزويج
بن عمار قال قلت لابي عبد الله ع الحديث الذي يرويه الناس حق ان رجلا اتى النبي ص فشكى اليه الحاجة فامره
بالتزويج ثم اتاه فامره حتى امره ثلث مرات فقال ابو عبد الله ع نعم هو حق ثم قال ع الرزق مع النساء والعيال الثالثة النكاح المحكوم
عليه بالاستحباب هو العقد المحلل للوطي لما عرفت من ان لفظ النكاح حقيقة فيه ويحتمل قريبا ان يكون المراد منه
ما يتناوله والتسري لوقوع التعليل في كثير من النصوص بالوجوه المشتركة بينه وبين التزويج كحصول النسل و
تكثير الامة وابقاء النوع والخلاص من الوحدة وطلب الرزق والولد الصالح فيكون الامر بالتزويج في الآيات
والاخبار لكونه احد الفردين الذين يتأتى فيهما الاستحباب لا لانه مراد ومطلوب بخصوصه ويؤيده ما رواه الكليني عن
عبد الله بن المغيرة عن ابي الحسن ع انه جاء رجل الى ابي عبد الله ع فقال هل لك من زوجة فقال لا فقال اني
ما احب ان لي الدنيا وما فيها واني بت ليلة وليست لي زوجة ثم قال الركعتان يصليهما رجل متزوج افضل
من رجل اعزب يقوم ليله ويصوم نهاره فقال محمد بن عيسى جعلت فداك فانا ليس لي اهل فقال النبي
لك جوار او قال امهات اولاد قال فانت لست بعزب وهو ان النكاح بمعنى الوطي دون العقد الحالة يتسمى
الا ما يكون بالعقد ويخرج اما ان يكون بملك اليمين والمراد منه ههنا ملك العين لاستعماله في مقابلة التحليل الذي
هو ملك المنفعة وانما اضيف الى اليمين لانها واسطة في الملك لبذل الثمن بها غالبا او لانهم كانوا ايضا يعقدون
حال البيع بوضع احد المتبايعين يمينه على يمين الآخر والعقد الدائم او المنقطع وانما اسند الدوام والانقطاع
فيهما الى العقد مع ان المتصف بهما العقد دون العقد نفسه لان دوام السبب اعني الاثر وانقطاعه بمنزلة دوام
سببه اعني العقد او تحليل الامة المملوكة للغير ولا يباح الاستمتاع بالنساء بدون هذه الوجوه الاربعة المذكورة
باجماع المسلمين بل الضرورة من الدين والاشهر في التعبير ان طلبة الوطي اما بالزوجية وملك اليمين وقوفا
على ظاهر قوله تع الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم الدال على عصمة الفروج عن الاستمتاع بغير الامرين المذكورين
ولا اختلاف بين التعبيرين في المعنى الا ان المراد من التزويج في الثاني ما يعم الدوام والانقطاع ومن
ملك اليمين فيه ما يشمل ملك العين والمنفعة فيدخل التحليل في ملك اليمين وقيل بدخوله في العقد لاحتياجه الى
الصيغة وهو قول السيد ويأتي الكلام فيه ان شاء الله ولا ان اي ملك اليمين والعقد الدائم طلبة النكاح
بهما من ضروريات الدين والامران اي العقد المنقطع وتحليل الامة طلبة النكاح بهما من ضروريات مذهبنا

ومخففاته يعني ان احدهما وهو العقد المنقطع من ضروريات مذهبنا والكفر في التحليل من مختصاته لا ان
كلا منهما من الضروريات والمختصات كما هو ظاهر اذ ليس العقد المنقطع من مختصات مذهب الامامية بل نقل القول به
عن جماعة من قدماء العامة قال السيد ره في الانتصار ومما شنع به على الامامية وادعي تفردها وليس الامر
كذلك اباحة نكاح المتعة وهو النكاح المؤجل وقد سبق الى القول باباحة ذلك جماعة معروفة الاقوال منهم امير
المؤمنين ع وعبد الله بن عباس وعبد الله بن مسعود ومجاهد وعطاء قال وقد روي عن جابر بن عبد الله الانصاري
وسلمة بن الاكوع وابي سعيد الخدري والمغيرة بن شعبة وسعيد بن جبير وابن جريج انهم كانوا يفتون بها فادعاؤهم
الاتفاق على حظر المتعة باطل وليس التحليل من ضروريات المذهب كحلية المتعة وان ادعى العلامة في التحرير
عليه الاجماع وكان الحكم به معروفا بين الاصحاب فان ذلك بمجرده لا يقتضي القطع بالاجماع فضلا عن الضرورة
وقد حكى الشيخ في المبسوط قولا نادرا بالمنع عنه وقال الحلي ره في سرائره ان تحليل الاماء استجارة من غير عقد جائز
عند اكثر اصحابنا المحصلين وبه تواترت الاخبار وهو الاظهر بين علمائنا وقال الشهيد الثاني في شرحه وحل الامة

[illegible]

وقيل هو بالشين والياء المشددة والظاهر انه تصحيف والصحيح هو الاول وما رواه الكليني والحسن كالصحيح عن
زرارة قال جاء عبد الله بن عمير الليثي الى ابي جعفر ع فقال له ما تقول في متعة النساء فقال احلها الله في كتابه وعلى
لسان نبيه ص فهي حلال الى يوم القيمة فقال يا ابا جعفر مثلك يقول هذا وقد حرمها عمر ونهى عنها فقال وان كان فعل قال اني
اعيذك بالله من ذلك ان تحل شيئا حرمه عمر فقال له فانت على قول صاحبك وانا على قول رسول الله ص فهلم الاعنك ان
القول ما قال رسول الله ص وان الباطل ما قال صاحبك قال فاقبل عبد الله بن عمير فقال يسرك ان نساءك وبناتك واخواتك
وبنات عمك يفعلن ذلك قال فاعرض عنه ابو جعفر ع حين ذكر نساءه وبنات عمه وما رواه الصدوق في الفقيه مرسلا عن الصادق ع
انه قال ليس منا من لم يؤمن بكرتنا ولم يستحل متعتنا وفي عيون الاخبار عن الرضا ع في كتابه الى المامون محض الاسلام

شهادة

شهادة ان لا اله الا الله الى ان قال وتحليل المتعتين اللتين انزلهما الله في كتابه وسنهما رسول الله متعة الحج ومتعة النساء
وروى علي بن ابراهيم في تفسيره عن ابي عبد الله ع في قول الله عز وجل ما يفتح الله للناس من رحمة فلا ممسك لها
الا هو قال والمتعة من ذلك ومنها ما يدل على استحباب التمتع وكراهة ترك التمتع وان استغنى عنها بل ولو
مرة كفا او عاهد الله عليه نحو ما رواه المفيد في رسالة المتعة في الصحيح عن هشام بن سالم عن ابي عبد
الله ع قال يستحب للرجل ان يتزوج المتعة وما احب للرجل منكم ان يخرج من الدنيا حتى يتزوج المتعة ولو
مرة واحدة وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن ابي عبد الله ع قال قال لي تمتعت قلت لا قال لا تخرج من الدنيا
حتى تحيي السنة وما رواه الشيخ في المصباح عن هشام عن ابي عبد الله ع قال اني لاحب للرجل ان لا يخرج من
الدنيا حتى يتمتع ولو مرة وان يصلي الجمعة في جماعة وما رواه الصدوق عن بكر بن محمد عن ابي عبد الله ع
قال سألته عن المتعة فقال اني لاكره للرجل المسلم ان يخرج من الدنيا وقد بقيت عليه خلة من خلال رسول الله ص
لم يقضها وعن ابي عبد الله ع انه قال اني لاكره للرجل ان يموت وقد بقيت عليه خلة من خلال رسول الله ص
لم يأتها فقلت هل تمتع رسول الله ص قال نعم وقرأ هذه الآية واذ اسر النبي الى بعض ازواجه حديثا الى
قوله ثيبات وابكارا وعن صالح بن عقبة عن ابيه عن ابي جعفر ع قال قلت للمتمتع ثواب قال ان كان يريد بذلك
وجه الله تعالى وخلافا على من انكرها لم يكلمها كلمة الا كتب الله له بها حسنة ولم يمد يده اليها الا كتب الله له حسنة
فاذا دنى منها غفر الله له بذلك ذنبا فاذا اغتسل غفر الله له بعدد ما مر من الماء على شعره قلت بعدد
الشعر قال بعدد الشعر وروى الكليني عن علي السائي قال قلت لابي الحسن ع اني كنت اتزوج المتعة
فكرهتها وتشاءمت بها واعطيت الله عهدا بين الركن والمقام وجعلت علي في ذلك نذرا وصياما ان لا اتزوجها
ثم ان ذلك شق علي وندمت على يميني ولم يكن بيدي من القوة ما اتزوج به في العلانية قال فقال لي عاهدت
الله ان لا تطيعه والله لئن لم تطعه لتعصينه وعن جميل بن صالح قال ان بعض اصحابنا قال لابي عبد الله ع
انه يدخلني من المتعة شيء وقد حلفت ان لا اتزوج متعة ابدا فقال له ابو عبد الله ع انك اذا لم تطع الله عصيته
وروى الطبرسي في الاحتجاج عن محمد بن عبد الله بن جعفر الحميري انه كتب الى صاحب الزمان ع يسأله عمن عاهد الله
[illegible] ان لا يتمتع بامرأة على محبة وميل اليها فاجاب عنه يستحب له ان يطيع الله تعالى بالمتعة ليزول عنه الحلف في
المعصية ولو مرة واحدة واما ما رواه الشيخ عن زيد بن علي عن آبائه عن علي ع قال حرم رسول الله ص يوم خيبر

يعني الاهلية ونكاح المتعة فمع ضعف سنده باشتماله على رجال الزيدية محمول على التقية لما علم من دين اعتبار
الاباحة المتعة ولمعارضته لظاهر الاخبار المجمع على صحتها مع انه في دلالتها على التحريم المستمر نظر لجواز كون
واما ما يدل على حلية النكاح بمضمونها منها صحيحة الفضيل بن يسار قال قلت لابي عبد الله ع جعلت فداك
ان بعض اصحابنا قد روى عنك انك قلت اذا احل الرجل لاخيه جاريته فهي له حلال فقال نعم يا فضيل الحديث
ومنها صحيحة ابي بصير قال سالت ابا عبد الله ع عن امرأة احلت لابنها فرج جاريتها قال هو له حلال
وصحيحة محمد بن اسماعيل بن بزيع قال قلت سالت ابا الحسن ع عن امراة احلت لي جاريتها فقال ذلك لك
قلت فان كانت تمزح فقال وكيف لك بما في قلبها فان علمت انها تمزح فلا وحسنة هشام بن سالم وحفص
بن البختري بابراهيم بن هاشم عن ابي عبد الله ع في الرجل يقول لامرأة احلي لي جاريتك فاني اكره ان تراني
منكشفا فتحلها لي قال لا يحل له منها الا ذاك وليس له ان يمسها وحسنة الحسن بن عطية عن ابي عبد الله ع قال
اذا احل الرجل للرجل من جاريته قبلة لم يحل له غيرها فان احل منها دون الفرج لم يحل له غيره وان احل
الفرج حل له جميعا وموثقة محمد بن مسلم عن احدهما ع قال سالته عن رجل يحل لاخيه فرج جاريته قال هي له
حلال ما احل له منها ورواية محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال قلت الرجل يحل لاخيه فرج جاريته قال نعم لا باس
له ما احل له منها وربما احتج المانع بقوله تعالى فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك هم العادون فان التحليل
خارج عما كل من الزوجية وملك اليمين فيدخل تحت العدوان وربما روي عن الصادق ع في عدة طرق ان
الفروج تحل بثلثة وجوه نكاح بميراث ونكاح بلا ميراث ونكاح ملك اليمين والتحليل خارج عن الثلثة
فلا يحل به الفرج وفي الموثق عن عمار الساباطي عن ابي عبد الله ع في المرأة تقول لزوجها جاريتي لك قال
لا يحل لزوجها الا ان تبيعها او تهبها والجواب عن الاية بدخول الشارع في العقد او ملك اليمين على ما سيجيء
انشاء الله فلم يدخل تحت العدوان وعن الروايات الدالة على حلية الفرج باحد الوجوه الثلثة بعد تسليم الحصر
بان التحليل داخل في ملك اليمين وهو الجواب عن الاية او يكون خارجا عن تلك الوجوه فلم يسلم خروجه عما ذكر في
الاية والرواية فهو مخصوص بما مر من الاخبار المستفيضة الدالة على كون اصل الوجوه المحللة للفرج ولا
محذور في ذلك وعن موثقة عمار بعد تسليم معارضتها الاخبار الصحيحة بحملها على الكراهة جمعا بينها

دليل التحليل من الروايات وظاهر الكتاب

وبين

وبين الاخبار المتضمنة لحلية الامة بذلك ولما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن يقطين قال سالته عن الرجل يحل
فرج جاريته قال لا احب ذلك وفي الموثق عن اسحق بن عمار قال سالت ابا ابراهيم ع عن المرأة تحل فرج جاريتها
لزوجها فقال اني اكره هذا كيف تصنع ان هي حملت قلت نقول ان هي حملت منك فهي لك قال لا باس بهذا
قلت فالرجل يصنع هذا باخيه قال لا باس بذلك او الحمل على التقية لان حل الامة بالتحليل من خواص مذهب
الامامية ولم يقل به من الجمهور ولا علم فيه مذهب لصحابي ومن كان في صدر الاسلام وانما علم حليته من اخبار اهل
البيت ع فالتنزه عن مثله لازم لاجل التقية وخوف التشنيع من المخالفين والظاهر ان هذا هو الوجه في الجزء
المتقدم من انه فان التقية انما يجب مع ظن الضرر وبدونه يكون منه وترك الشيخ في يب والوجه في كراهة
ذلك ان هذا مما لم يراه غيرنا وربما شنع به مخالفونا علينا فالتنزه عما هذه سبيله اولى والنكاح بالمنقطع
كان سائغا في صدر الاسلام اي في عصر الصحابة والتابعين بالاتفاق من المسلمين فانهم لم يختلفوا في شرعيته
من اصله واختلفوا في بقائه ونسخه او المراد اتفاق الصحابة ومن كان في صدر الاسلام على كونه سائغا فانه
كان مباحا في زمان النبي ص وكان المسلمون يفعلونه من غير نكير وكذا في خلافة ابي بكر وفي صدر خلافة عمر ثم حرمه من تلقاء
نفسه بعد ما روي شرعيته عن صاحب الشرع ص فيما اشتهر عنه بين الفريقين من انه صعد المنبر بعد مضي
برهة من خلافته وقال ايها الناس متعتان كانتا على عهد رسول الله ص فانا انهى عنهما واعاقب عليهما متعة الحج
ومتعة النساء وفي لفظ اخر ثلث كن على عهد رسول الله ص انا انهى عنهن واحرمهن واعاقب عليهن وهي
متعة النساء ومتعة الحج وحي على خير العمل وهذه من جملة مطاعنه المشهورة التي نظاهر فيها بمخالفة سيد
الانام عليه وآله افضل التحية والسلام فانه قد حرم فيها ما روي بنفسه شرعيته عن رسول الله ص وجعل تحريم
الذي ابتدعه اولى بالاتباع والقبول حيث توعد من خالفه في شيء من ذلك بالعقوبة والزجر وفي متعة
النساء خاصة بالحد والرجم ففي صحيح مسلم عن قتادة عن ابي نضرة قال كان ابن عباس يامر بالمتعة وكان ابن
الزبير ينهى عنها قال فذكرت ذلك لجابر بن عبد الله فقال على يدي دار الحديث تمتعنا مع رسول الله ص فلما قام عمر
قال ان الله كان يحل لرسول الله ص ما شاء بما شاء وان القران قد نزل منازله فاتموا الحج والعمرة لله كما
امركم الله عز وجل وابتوا نكاح هذه النساء فلن اوتى برجل نكح امرأة الى اجل الا رجمته بالحجارة ثم لا

اتباعه المنتصرين له قد اختلفوا في الجواب عن الطعن بتحريمه متعة النساء وطريق رفعه عنه فمنهم من بنى ذلك على
كون النبي ص مجتهدا في الاحكام الشرعية فيجوز لمجتهد آخر مخالفته فان مخالفة المجتهد لغيره من المسائل
الاجتهادية لا يقتضي طعنا ولا يوجب قدحا فلا مانع من ان يبيح النبي ص المتعة لمصلحة رآها ثم يحرمها عمر
لمصلحة اخرى وهذا بين من الضعف والسخافة اما على اصول الامامية وقواعدهم فظاهر لقولهم بعصمة النبي ص
وان ما يحكم به فهو صادر عن وحي الهي لا يتطرق اليه السهو والخطأ كما قال عز وجل في نعته ص وما ينطق عن
الهوى ان هو الا وحي يوحى وقال تعالى مخاطبا له قل ما يكون لي ان ابدله من تلقاء نفسي ان اتبع الا ما يوحى
الي وقال عز من قائل مخاطبا له ايضا قل ما كنت بدعا من الرسل وما ادري ما يفعل بي ولا بكم ان اتبع الا
ما يوحى الي وحي فلا يسوغ لاحد مخالفته ص ولا الاجتهاد في مقابلته ورد قضائه وحكمه ص فيتضح اصلا واما على
راي الجمهور النافين لعصمة الانبياء ع فلانهم انما نفوا العصمة فيما ليس له تعلق بتبليغ الاحكام الشرعية
كتدبير الحروب واستصلاح الجيش ونصب العمال وعزلهم وما اشبه ذلك واما ما يتعلق بالاحكام الشرعية
وتبليغها فقد اوجبوا العصمة فيها لان الخطأ فيها مناف لما يقتضيه المعجزة من وجوب تصديق النبي ص فيما يبلغه
عن الله تعالى والقول بجواز صدور الخطأ فيها عنه سهوا كما يعزى الى الاستاذ من مباهتة بينة لا يلتفت اليها
لاقتضائه ايهام النبي ص وعجزه عن تسجيل الاحكام على الامة لاحتمال السهو والاشتباه وعدم انتفاعهم الا بما
لعصمه عن ذلك مع ان المستفاد من كلام الآمدي في الاحكام وغيره اجماع القائلين بجواز الخطأ على النبي ص
على انه لا يقر عليه بل ينبه على خطائه فتحليله المتعة لو كان خطأ لوجب ان ينبه عليه وان يعدل عنه ولو وقع
ذلك لاندفع الطعن لا يستغني عن الجواب المذكور وايضا فالنص من الكتاب العزيز يدل على وجوب طاعة
النبي ص وتحريم مخالفته كالآيات المتضمنة للامر بطاعته والنهي عن معصيته وقوله تعالى وما ارسلنا من رسول
الا ليطاع باذن الله وقوله تعالى وما كان لمؤمن ولا مؤمنة اذا قضى الله ورسوله امرا ان يكون لهم الخيرة من
امرهم ومن يعص الله ورسوله فقد ضل ضلالا مبينا وقوله عز وجل فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما
شجر بينهم ثم لا يجدوا في انفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما وقوله عز من قائل واذا قيل لهم تعالوا
الى ما انزل الله والى الرسول رايت المنافقين يصدون عنك صدودا وغير ذلك من الآيات الدالة على

وجوب

الخطأ

وجوب طاعة النبي ص وانقياده فان كان وجوب طاعة النبي ص وتحريم مخالفته وعصيانه لعصمة ربانية تمنعه عن
الخطأ والخطيئة كما ذهبت اليه الامامية فالامر واضح وان كان لا لامر آخر غير العصمة يجتمع مع انتفائها وجب القول
بتحريم مخالفته في احكامه ولو كانت صادرة عن اجتهاد واعمال راي فالبناء على اجتهاد النبي ص لا ينفع المجيب ولا
يدفع الطعن المذكور لابتنائه على تحريم المخالفة وذلك ثابت بما ذكرنا من الادلة وان لم نقل بالعصمة على ان
الذي يعلم من تتبع السير وتصفح الآثار اتفاق الصحابة والتابعين على نفي الاجتهاد والراي مع ورود النص
عن النبي ص وظهور حكمه ع في شيء من الوقائع والاحكام فانهم كثيرا ما كانوا يختلفون في المسائل ويتناظرون
فيها ومتى اورد احدهم نصا يدل على مقالته الزم به خصمه ولم يقل ان النبي ص مجتهد فيجوز لمجتهد آخر مخالفته
او انه يجوز دفع النص الوارد عنه بالاجتهاد ومراعاة المصالح والعادة قاضية بان ذلك لو جاز
لذكروه في مقام التشاجر والتنازع وقد طال ما وقع التخاصم بينهم فلم يخرجوا عن القانون الذي ذكرناه من
التزام النص ودفع المخاصمة من غير توقف وقد وقع من المخالف المحرم للمتعة والشيخ المتقدم عليه ما يقتضي
الاعتراف بالمنع من مخالفة النص وعدم جواز التعلل في ذلك بالمصالح والمعاذير مع كونهما الاصل في فتح
باب المخالفة وسلوك سبيل المشاقة فمن قول ابي بكر حين استاذنه اسامة برسالة عمر بن الخطاب في الرجوع معللا
بان معه وجوه الناس ولا يامن على خليفة رسول الله ص وحرم رسول الله والمسلمين ان يتخطفهم المشركون حول المدينة
لو تخطفني الكلاب والذئاب لم ارد قضاء قضى به رسول الله ص وقوله حين سالته الانصار برسالة عمر
ايضا ان يولي امرهم اقدم سنا من اسامة فوثب من مكانه واخذ بلحية عمر ثكلتك امك يا ابن الخطاب استعمله
رسول الله وتامرني ان انزعه فانه قد علق النكير في الموضعين على مخالفة الرسول ص ورد قضائه وحكمه ولولا ان ذلك
غير سائغ لوجب عليه قبول النصح والارشاد والرد لعسا النظر وعدم موافقته المصلحة ولم يتحرج من الانكار
من حيث مخالفة النبي ص ولما جاز له ان يصنع بشيخ قريش وكبيرها ومن كان مرشحا للخلافة العظمى ما صنع
من الازراء بشانه والاستخفاف بعظيم قدره ومنزلته حيث وثب اليه من مكانه واخذ بلحيته وخاطبه بالثكل ثم
اجابه بالرد مع انه لم يصدر منه شيء سوى انه تحمل رسالة صادرة عن اجتهاد ونصيحة له ولجماعة المسلمين ولا
ريب في كونه طاعة مطلوبة لو جاز الاجتهاد في مقابلة النص ومن ذلك قول عمر مخاطبا للانصار يوم

اجتهدوا

السقيفة ايكم يرضى ان يتقدم قدمين قدمهما رسول الله ص رضيك لامر ديننا افلا نرضاك لامر دنيانا ناصين
على اولويتهم بالامر بكونهم الانصار الذين آووا ونصروا وبذلوا اموالهم وانفسهم في الجهاد مع رسول الله ص
وانه لولاهم لما قام عمود الدين ولا ظهرت شريعة سيد المرسلين الى غير ذلك مما ذكروه في ذلك المقام ولبيّن احتجاجه
عليهم بما ذكر من تقديم النبي ابا بكر في الصلوة في مقابلة ما ذكروه الانقد مما للنص على الاجتهاد ولو جاز
الاجتهاد مع ورود النص لم يصح له ذلك ولكان لهم دفع الاحتجاج به لمخالفته الاصلح بزعمهم ومنه قوله حين
قال بعض المرتبين في جيش اسامة اتؤمر علينا هذا الشاب الحدث ونحن جلة قريش دعني يا رسول الله اضرب
عنقه فقد نافق وقوله يوم بدر حين اوصى رسول الله ص انه لا تقتلوا احدا من بني هاشم لانهم استكرهوا ولم
يخرجوا طائعين فقال ابو حذيفة انقتل آباءنا واخواننا ونترك بني هاشم فلو اني لقيت عم النبي ص لاضربن
خياشيمه بالسيف دعني يا رسول الله اضرب عنق هذا المنافق ولم ينكر النبي ص قوله بل لما راى اصراره
على ذلك اعتذر عنه بانه يحب الله ورسوله ولو ان مخالفة النبي ص بالاجتهاد غير جائز لم يصح له الحكم
بنفاق من انكر عليه ولا جاز له الاستمرار في قتله الا على ردته واباحة دمه وكذا لم يجز النبي صلى الله عليه
وآله تقريره على اعتقاده في ذلك بل كان يجب عليه ان ينبهه على زلته وفساد عقيدته ومنه قوله لعثمان حين
سأله ان يرد الحكم بن العاص الذي نفاه النبي ص عن المدينة بعد ان زبره واغلظ له في القول يخرجه رسول
الله ص وتامرني ان ادخله والله لو ادخلته لم آمن ان يقول قائل غير عهد رسول الله ص والله لان اشق
باثنتين كما تشق الابلمة احب الي من ان اخالف رسول الله ص واياك يا ابن عفان ان تعاودني فيه بعد اليوم
ولو جاز مخالفة النبي ص بالاجتهاد لم يكن له ان يرد عثمان اقبح الرد ولا ان يمنعه عن سؤاله اشد المنع ولم يصح تعليل
الامتناع عن ذلك بما فيه من مخالفة النبي ص وان شقه باثنتين احب اليه منها بل كان ينبغي له ان يناظره ويحاجه
بطريق الاجتهاد والنظر في المصالح والمفاسد ويرى عثمان وجه خطائه في ذلك والمنقول خلافه ومنه ان عمر كان
يرى ان الدية للاقارب وان المرأة لا ترث من دية زوجها شيئا وكان يفتي بذلك حتى اخبره الضحاك
بن سفيان الكلابي بان رسول الله ورث الزوجة منها فترك اجتهاده فيها وعمل على النص المنقول عن النبي ص بخبر
الواحد وقال اعيتهم الاحاديث ان يحفظوها فقالوا بآرائهم فضلوا واضلوا كثيرا وهذا صريح في وجوب ترك الاجتهاد

مع

مع ورود النص كما هو المدعى وبالجملة فانه كانت مخالفة النبي ص بالاجتهاد سائغة لا منع فيها كما زعمه المجيب فاي
وجه لما قد صح عنه من احتجاجه على الانصار بفعله ص في مقابلة اجتهادهم وحكمه على المخالف له بالنفاق واستمراره
اياه في قتله وامتناعه عن رد الحكم على النص المنقول عنه وغير ذلك مما لو استقصي لادى الى غاية الاسهاب و
الخروج عما هو المقصد في هذا الكتاب وان كانت مخالفته ص محرمة تقتضي الضلالة والاضلال بل الكفر والنفاق
كما هو الحق وقد اجري على لسان المخالف فالحجة عليه في تحريم المتعة التي اباحها النبي ص باعتراف من ضربه لازم و
منهم من ادعى ان حلية المتعة في عهد رسول الله ص انما كانت في بعض الاوقات ثم نسخ الحل واستقر الامر على التحريم
وان نهي عمر عنها كان عن نهي رسول الله ص ولم يكن من تلقاء نفسه والمراد من قوله انا انهى حيث نسب النهي الى
نفسه التي ابين ان الامر تقرر على النهي لا انه لا يعمل برأيه واما قوله متعتان كانتا او تلك كنا على عهد رسول الله ص
فالمراد منه الكون في بعض اوقاته ص لا في جميعها واستدلوا على النسخ الذي ادعوه فالاخبار التي ردوها في
هذا المعنى بان ذلك القول من عمر انما كان على المنبر بمحضر من الناس ومحضر من اصحاب رسول الله ص ولولا نسخ
الحلية في زمان النبي ص وان الامر استقر على التحريم لانكرت عليه الصحابة سيما امير المؤمنين علي ع كما انكر عليه
سائر اجتهاداته وضعف ان الانكار لم يقع على اصل علم ان الامر تقرر على التحريم وهذا مردود من وجوه
الاول انهم رووا في صحاحهم المشهورة وكتبهم المعتبرة ما يدل على دوام حلية المتعة وعدم نسخها فمن ذلك
ما رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما والثعلبي في تفسيره عن عمران بن حصين قال نزلت آية المتعة في كتاب
الله عز وجل ولم تنزل آية بعدها تنسخها فامرنا بها رسول الله ص ولم ينهانا عنها فقال رجل برايه ما شاء
قال البخاري يقال انه اي الرجل المذكور هو عمر وقال مسلم يعني عمر ولم يقل يقال انه عمر وما رواه البخاري
ومسلم في صحيحيهما ايضا عن ابن مسعود قال كنا نغزو مع النبي ص ليس معنا نساء فقلنا الا نستخصي فنهانا
عن ذلك ثم رخص لنا ان نستمتع فكان احدنا ينكح المرأة بالثوب الى اجل ثم قرأ عبد الله يا ايها الذين آمنوا
لا تحرموا طيبات ما احل الله لكم فان في قرائته الآية بعد اخباره عن حل المتعة صريحة في دوام الحل وبطلان
النسخ وفيها تعريض على من حرمها بعد النبي ص فانه متعتان كانتا على عهد رسول الله ص انا احرمهما و
اعاقب عليهما وما رواه الثعلبي ومحمد بن جرير الطبري في تفسيرهما وابن الاثير في نهايته عن علي بن ابي طالب ع

نهينا

قال لولا ان نهى عمر عن المتعة ما زنى الا شقي وروى مسلم في صحيحه عن عطا قال قدم جابر بن عبد الله معتمرا
في منزله فسأله القوم عن اشياء ثم ذكروا المتعة فقال نعم استمتعنا على عهد رسول الله ص وابي بكر وعمر
وعن ابن الزبير قال سمعت جابر بن عبد الله يقول كنا نستمتع بالقبضة من التمر والدقيق الايام على عهد
رسول الله ص وابي بكر حتى نهى عنه عمر في شأن عمرو بن حريث وعن ابي نضرة قال كنت عند جابر بن عبد الله
فاتاه آت فقال ان ابن عباس وابن الزبير اختلفا في المتعتين فقال جابر فعلناهما مع رسول الله ص ثم نهانا
عمر عنهما فلم نعد وروى ابن الاثير في نهايته عن ابن عباس قال ما كانت المتعة الا رحمة رحم الله بها امة محمد ص
لولا نهيه عنها ما احتاج الى الزنا الا شقي وروى شعبة عن الحكم بن عتيبة قال سألته عن هذه الآية فما استمتعتم
به منهن أمنسوخة هي ثم قال الحكم قال علي بن ابي طالب ع لولا ان عمر نهى عن المتعة ما زنى الا شقي وفي هذه
الروايات ابطال للنسخ الذي ادعوه وانفردوا به لان نسخ الحكم الشرعي خلاف الاصل فاذا اختلفت الاخبار في ثبوته
ونفيه وجب الرجوع الى مقتضى الاصل اعني بقاء الحكم ودوامه ولا معنى لتلك الروايات لاتفاق على نقلها
رواة المخالف والموافق بخلاف اخبار النسخ فان المخالفين قد انفردوا بنقلها وروايتها ولا حجة للخصم فيه مع
وجود المتفق عليه وقد تضمنت الاخبار المنقولة وقوع الانكار على المحرم من امير المؤمنين ع وجمع من اعاظم
الصحابة والتابعين كابن عباس وابن مسعود وجابر بن عبد الله الانصاري وغيرهم ولا فرق في ذلك
بين وقوعه في عصر المحرم او فيما بعده فان الانكار المتاخر كاف في انتفاء كون السكوت السابق واقعا لمصلحة عن
الرضا والا لما تعقبه الانكار وقد روى ابن ابي الحديد عن محمد بن جرير الطبري قال روى عبد الرحمن بن ابي زيد
عن عمران بن سوادة الليثي انه قال لعمر عابت رعيتك عليك اربعا قال فوضع عود الدرة ثم ذقن عليها و
قال هات قال ذكروا انك حرمت المتعة في اشهر الحج وهي حلال ولم يحرمها رسول الله ص ولا ابو بكر قال اجل
انكم اذا اعتمرتم في اشهر حجكم رأيتموها مجزية من حجكم وكانت قائبة قوب عامها والحج بهاء من بهاء
الله وقد اصبت قال وذكروا انك حرمت متعة النساء وقد كانت رخصة من الله نستمتع بقبضة ونفارق
عن ثلث قال ان رسول الله ص احلها في زمان ضرورة ورجع الناس الى السعة ثم لم اجد احدا من المسلمين
عاد اليها ولا عمل بها الان من شاء نكح بقبضة وفارق عن طلاق بثلث وقد اصبت الحديث وهو صريح

في وقوع

في وقوع النكير عليه من الصحابة في عصره وقد تضمن الاعتراف منه بمخالفة الرسول ص في تحريم المتعتين وقال
عنه بالنسخ تحكم من غير تراضي الخصمين على ان الامساك عن النكير انما يدل على الرضا مع فقد الاسباب
المقتضية لعدم الرضا وهو هنا قائم لاحتمال ان يكون سكوتهم عنه لمخافة الفتك بهم والوقيعة فيهم كما علم من حال
المحرم وفظاظته وغلظته او لما ظهر لهم في ذلك من اصراره على الباطل وتماديه في البغي وان له في تحريم المتعة شيئا
من الشنآن الى غير ذلك من الوجوه التي يصلح ان تكون باعثة لهم على السكوت والامساك عن النكير الثاني ان
قوله متعتان كانتا في عهد رسول الله ص انا احرمهما واعاقب عليهما صريح في دوام الحكم بحلهما الى ذلك الزمان
حيث اعترف فيه بحلية المتعة في عهد رسول الله ص وان التحريم انما كان من قبل نفسه ولم يكن صادرا
عن نهي النبي ص فانه قال انا احرمهما واعاقب عليهما ولم يذكر النسخ في ذلك المقام ولا غيره بل حكي عنه
الاعتذار بان الحكم بحلها كان في زمان ضرورة وان الصحابة لم تعمل بها وهذا بالاعتراف بعدم النسخ اشبه
منه بادعائه ولو كان الحكم بالحل منسوخا في زمان النبي ص والنهي عن المتعة صادرا عنه لاستند اليه في مقام التحريم
ولتعرض له فيما رامه من الخطب العظيم ليكون ادخل في الكف عن الامر الفظيع الذي هو بمنزلة الزنا عنده
حتى انه هدد فاعله بالعقوبة والرجم على ما سبقت الاشارة اليه وكيف يترك بذلك السنن الطاعنين عليه والمتبعين
لعثراته حتى لا يبقى لقائل منهم حجة ولا يترك لاحد منهم مقالة ولا يبقى الطعن عليه بمخالفة الرسول ص في ذلك
مدى الاعصار مثبتا في الصحف ومحفوظا في الصدور ومتوارثة الرواة والنقلة صاغرا عن كابر وخلفا
عن سلف وايضا فان تحريمه متعة النساء مقرون بتحريمه متعة الحج فانه ذكرهما في مقام واحد في لفظ جامع ولم
يدع النسخ احد منهم هناك بل صرحوا فيه بدوام الحكم وعدم النسخ وذكر بعضهم ان الاجماع فيه انعقد
على الجواز ومع حمل الكلام على ظاهره من اسناد التحريم الى نفسه متعين ولا وجه للعدول عنه بحمله على بيان حكم
سابق كما زعمه المجيبة فان ذلك لا يتاتى في متعة الحج وحمله عليه في خصوص متعة النساء مع اتحاد اللفظ وعدم
القرينة بعيد جدا بل مقطوع بفساده الثالث تناقض الاخبار التي وردت في بيان النسخ وتدافعها و
اشتمالها على ما يلوح منه آثار الوضع ويظهر عليه امارات الاختلاق فانهم رووا انها ابيحت عام الفتح وان النبي ص
لم يخرج من مكة حتى حرمها وانها ابيحت عام اوطاس ثلثة ايام ثم نهى النبي ص عنها وانها ما حلت الا في عمرة

نسخت
القضاء وكان عمرة القضاء وانها نسخت يوم خيبر وكان وانها
يوم تبوك وكان ورووا ايضا انها كانت مباحة في اول الاسلام حتى نسخت بقوله
الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وان في حجة الوداع والفتح وخيبر وتبوك عن اول الاسلام وان الحكم
بكونها في اول الاسلام ثم نسخها عام اوطاس بعد ثلثة ايام مع ان هذه الآية تكررت في سورتين سورة
المعارج والمؤمنون وهما مكيتان كما ذكره المفسرون فكيف ينسخ بها ما حكم مدني وقد الجأ الى رفع هذا
الاختلاف الفاضح الى القول بتكرر الاباحة والتحريم وحمل التحريم في بعض الاخبار على التاسيس وفي
بعضها على التاكيد الى غير ذلك من التكلفات البارده التي دعتهم اليها نصرة المذهب وترويج الباطل ولنعم ما
قال بعض الفضلاء الناصرين للحق ان السر في هذا الاختلاف والاضطراب انه لما لم يمكن لهم دعوى النسخ اصلا من
الله ورسوله ص وانما وقع النهي عن ذلك بقوله انا احرمهما واعاقب عليهما كما هو المتواتر المشهور احتالوا
لتوجيه ذلك بارتكاب دعوى وقوع النسخ من الشارع ليتأتى لهم ان يقولوا انه لم يرد بقوله انا انهى عنهما انه
منهي عن ذلك من تلقاء نفسه بل اراد انه ينهى عنهما تبعا لنهي الشارع وزعموا انهم تخلصوا بهذا التوجيه
الركيك عن الشناعة الواردة على امامهم من اساطين اهل الاسلام بل بعض سلاطينهم الذين لم يهابوا من
احد كالمأمون العباسي الذي كان يشتمه ويقول صيّرا اليه من انت يا جعل حتى تنهى عما فعله رسول الله ص لكنهم قد
تواردوا في هذا الاصطلاح مع دونه بعلم احدهم خصوصا وضعه الآخر فحصل الاضطراب في زمان النسخ
ومكانه وعدده ومدته كما ترى وما ذا الاصلاح لمذكور مثير الفساد من حيث لا يشعرون وانه يصلح العطار
ما افسد الدهر ولنشر الآن الى تفصيل ادلة الفريقين وان اتضح الحق الصريح بما ذكرناه لذي عينين وانزاح
الشك والارتياب في حكم المسئلة بما قررناه من البين فنقول احتجت الامامية ومن وافقهم من العامة
على حلية المتعة بوجوه الاول قوله تعالى فما استمتعتم به منهن فآتوهن اجورهن فريضة ولا جناح عليكم فيما
تراضيتم به من بعد الفريضة فانها نزلت في النكاح المنقطع باعتراف اكثر المفسرين من العامة ويدل عليه لفظ
الاستمتاع فانه حقيقة في العقد المنقطع شرعا وان كان بحسب اللغة موضوعا للانتفاع والالتذاذ فانه المعنى
الشرعي مقدم على غيره اجماعا وما روي عن امير المؤمنين ع وعبد الله بن عباس وعبد الله بن مسعود وابي بن كعب

ومجاهد

صريح
وهو
ومجاهد وعطا وجماعة كثيرة من الصحابة والتابعين انهم كانوا يقرؤن فما استمتعتم به منهن الى اجل مسمى
في ارادة المتعة وانه تعالى علق اعطاء الاجور على الاستمتاع ولو كان المراد به الالتذاذ والانتفاع لم يصح تعلق
الاجر مع الانتفاع ووجوده بدونه فيجب الحمل على المعنى العرفي وان لم نقل بثبوت الحقيقة الشرعية لتعين الحمل
عليه عند فقد الحقيقة وايد ذلك بعضهم باطلاق الاجر على العوض في الآية فانه في النكاح المؤبد انما يسمى نحلة و
صداقا وفرضا ولا يطلق عليه لفظ الاجر ورده السيد وغيره باطلاق الاجر على العوض في مطلق النكاح في قوله تعالى
هنّ فلا جناح عليكم ان تنكحوهن اذا آتيتموهن اجورهن وقوله عز وجل فانكحوهن باذن اهلهن وآتوهن اجورهن
واجيب بان صحة الاطلاق لا تنافي الظهور في غيره وذلك كاف في المقصود وبقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما تراضيتم
به من بعد الفريضة فان المعنى على ما ذكره الاصحاب ان تزيدها في الاجر وتزيدك في الاجل ورد باحتمال ان يكون
المراد رفع الجناح عما تراضيا عليه من الابراء على المهر او بعضه والاعتياض عليه او الافتداء عنه فلا يتعين
الحمل على ما ذكر واجيب بان الحمل على ما ذكرنا يقتضي ان يستفاد من الآية ما لا يستفاد من غيرها بخلاف ما ذكره
فانه معلوم بالضرورة من حكم العقل ومن غير هذه الآية من طريق النقل والتاسيس خير من التاكيد الثاني الاخبار
وهي من طريق اصحابنا متواترة وكذا من طريق الجمهور في اصل شرعيتها واباحتها في الجملة وقد روي من طريقهم
روايات كثيرة تدل على دوام حكمها وبطلان ما ادعي من نسخها وقد مضت الاشارة الى سطر منها آنفا ومن طريق ما
اورده في صحاحهم ما حكي ان رجلا من اهل الشام سأل ابن عمر عن متعة النساء فقال هي حلال فقال ان اباك قد نهى
عنها فقال ابن عمر ارأيت ان كان ابي نهى عنها وصنعها رسول الله ص انترك السنة ونتبع قول ابي وما رواه بعض
اصحابنا نقلا عن بعض كتب العامة الثالث الاجماع اما من الطائفة المحقة فظاهر من ان يخفى حتى ان الحكم
بحلية المتعة من ضروريات مذهبهم قد عرفوا بذلك واشتهروا به واما من العامة فلاتفاق الصحابة ومن كان في
عصر النبي عليه السلام على اباحتها وشرعيتها من غير نكير كما يظهر من اخبار جابر وغيرها حتى ما روي عن عمر نفسه فانه يدل على
ان الحكم بالحل كان شايعا معروفا في زمان النبي ص ومدة خلافة ابي بكر وبرهة من خلافته قبل ان يحرمها ويحكم فا
لقول بالتحريم بعد ذلك خلاف اجماع الامة التي لا تجتمع على الضلالة احتج الجمهور بوجوه الاول قوله تعالى
والذين هم لفروجهم حافظون الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم فانهم غير ملومين فمن ابتغى وراء ذلك فاولئك

هم العادون والمتعة ليست ملك يمين وذلك ظ ولا زوجة لانها لا ترث ولا تورث وقد قال الله ولكم
ما ترك ازواجكم ولهن الربع مما تركتم ولانها لا يجب عليها عدة الوفاة اربعة اشهر وعشرة ايام وقد قال الله
والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا يتربصن بانفسهن اربعة اشهر وعشرا ولانها تبين بغير طلاق ولا يلحقها
اللعان والظهار والايلاء ولا يجب لها السكنى والنفقة ولا تحل المطلقة ثلثا وانتفاء لوازم الزوجة تقتضي انتفاء
الملزوم ومتى لم تكن المتعة ملك يمين ولا زوجة كانت من العادين والمحرم بمقتضى الآية واجيب عن ذلك اولا
بان دلالة الآية على نفي القسم الثالث من جهة العموم ولا ريب في قبوله للتخصيص مع وجود المخصص لها في من اية
او رواية وقد وجد فيما نحن فيه فيجب ارتكابه وثانيا بان المتعة زوجة والتوارث والاعتداد بما ذكر والابانة
بالطلاق وثبوت النفقة والسكنى ليس شيء من ذلك من لوازم الزوجة مطلقا لثبوت النكاح من غير ميراث كما
في الذمية والقاتلة والامة وبدون الاعتداد اربعة اشهر وعشرا كما في الامة وحصول الابانة بغير الطلاق في عقد
الدوام كما في الملاعنة والمرتدة والامة المبيعة وسقوط النفقة في الدائمة بالنشوز وعدم التمكين واما عدم لحوق
اللعان والظهار والايلاء وعدم وقوع التحليل بها فلان من شرط تلك الامور كونها معقودة بالعقد الدائم
لا كونها زوجة في الجملة حتى يدل انتفاؤها على انتفاء الزوجة اذ ليس في الادلة ما يقتضي كون ما ذكر من
لوازم الزوجة ولو وجد وجب تخصيصه بالدائمة جمعا بينه وبين ما دل على عدم لحوقها المنقطعة الثاني الاخبار
الدالة على تحريمها او نسخ الحكم بحليتها نحو ما رواه البخاري ومسلم في صحيحيهما عن الحسن وعبد الله ابني محمد بن علي
عن ابيهما عن علي ع عن رسول الله ص انه نهى عن متعة النساء يوم خيبر وعن الحمر الانسية وما رووه عن الزهري
عن محمد بن عقيل عن ابيه عن امير المؤمنين ع ان رسول الله ص نهى عن نكاح المتعة في غزاة تبوك وعن ابن عباس انه
قال انما كانت المتعة في اول الاسلام كان الرجل يقدم البلدة ليس له بها معرفة فيتزوج المرأة بقدر ما يرى انه
يقيم فتحفظ له متاعه وتصلح له شأنه حتى نزلت هذه الآية الا على ازواجهم او ما ملكت ايمانهم وعن سبرة الجهني
انه غزا مع النبي ص فتح مكة قال فاقمنا بها خمسة عشر فاذن لنا رسول الله ص في متعة النساء ثم لم يخرج حتى
نهانا عنها وعن الربيع بن سبرة عن ابيه قال شكونا العزبة في حجة الوداع فقال استمتعوا في هذه النساء وما هن
الا ان يجعل بيننا وبينهن اجلا فتزوجت المرأة فمكثت عندنا تلك الليلة ثم غدوت على رسول الله ص وهو قائم

بين

بين الركن والمقام والباب وهو يقول اني كنت قد اذنت لكم في الاستمتاع الا وان الله قد حرمها الى يوم القيامة فمن كان
عنده منهن شيء فليخل سبيلها ولا تأخذوا مما آتيتموهن شيئا وعن سلمة بن الاكوع قال رخص لنا رسول الله ص
في متعة النساء عام اوطاس ثلثة ايام ثم نهى عنها واجيب بمعارضة الاخبار الكثيرة الدالة على حلية المتعة
واستمرار الحكم بها في عهد الرسالة وما بعد ذلك الى ان حرمها عمر ونهى عنها والترجيح مع هذه الاخبار لكثرتها
واجماع المخالف والموالف على نقلها وروايتها بخلاف روايات التحريم فان المخالفين انفردوا بها ولم ترو من طريق الامامية
ما يقتضي التحريم مع اشتهار الحكم بين اهل الحق وكثرة وقوع الاختلاف في روايات الاصحاب من جهتهم ولان اخبار
الحل معتضدة بظاهر الكتاب واجماع المسلمين على ثبوته في الجملة والاصل دوام الحكم وانتفاء النسخ حتى يعلم خلافه مع
ما في روايات التحريم من التدافع الذي لا يمكن رفعه الا بالقول بتكرر النسخ مع جهالة انه [illegible] روايات التحريم
كما عرفته وحينئذ فانها على تقدير اتحادها ولو لها لا يصح التمسك بها في نسخ حكم شرعي ثابت بالادلة القطعية
مرة واحدة لانها اخبار آحاد لا تفيد العلم واليقين ولا يرتفع اليقين الا بيقين مثله فكيف بها مع الاختلاف ودعوى تكرر
النسخ الذي لم يعهد ثبوته في شيء من الاحكام الشرعية الثالث الاجماع على تحريم المتعة فان الصحابة اتفقوا عليه
بعد ان نهى عنها عمر ولم يخالف فيه الا ابن عباس وقد نقل عنه الرجوع عن ذلك في آخر عمره فحصل الاجماع على التحريم
من الصحابة واستقر عليه رأي الفقهاء في جميع الاعصار واجيب عنه بمنع الاجماع على التحريم بل العلم حاصل لكل من
سمع الاخبار باتفاق اهل البيت الذين هم اساطين الاسلام على حلية المتعة واطباق شيعتهم الامامية على ذلك
اقتداء بهم في جميع الاعصار حتى صار القول بالحل من ضروريات مذهبهم يعرفه منهم كل احد ومع ذلك فدعوى
الاجماع على التحريم من المسلمين مجازفة بينة لا تصدر الا عن معاند متصلف وايضا فالقول باباحة المتعة منقول عن
جماعة معروفة الاقوال والمذاهب عندهم من اعاظم الصحابة والتابعين كابن عباس وابن مسعود وابي بن كعب وجابر
بن عبد الله الانصاري وابي سعيد الخدري وسلمة بن الاكوع والمغيرة بن شعبة ومجاهد وعطاء بن ابي رباح
وطاوس وابي الزهري مطرف ومحمد بن سكن وزاد مسلم في صحيحه وابو الحسين علي بن زيد في كتاب الاطعمة في الصحابة
معوية بن ابي سفيان وعبد الله بن عمر بن الخطاب وعمرو بن حريث وربيعة بن امية وسلمة بن امية وصفوان بن امية ويعلى
بن امية والبراء بن عازب وربيع بن سبرة وسهل بن سعد الساعدي وابو الحسن علي بن الحسين الحافظ في كتاب سير

العباد في التابعين الحسن البصري وابراهيم النخعي وسعيد بن جبير وابن جريج وعمرو بن دينار ونقل عن مالك
وابن شبرمة من الفقهاء الميل اليها وما ذكر من رجوع ابن عباس عن ذلك عند موته فغير ثابت فلو صح فلا يلزم منه
الاجماع على التحريم الا مع العلم بانتفاء المخالف من غيره وقد عرفت بطلانه تتميم قد علم مما ذكر حلية المتعة و
اباحتها وهل هي في الاصل راجحة مرغب فيها الحق من المذهب انها كذلك وقد تقدم مما يدل عليه من الاخبار المنقولة من
طريق الاصحاب وبازائها اخبار وآثار اخر تدل على كراهتها والرغبة عنها منها صحيحة علي بن يقطين قال سألت ابا الحسن
موسى ع عن المتعة فقال وما انت وذاك قد اغناك الله عنها قلت انما اردت ان اعلمها فقال هي في كتاب علي ع فقلت
نزيدها وتزداد فقال وهل يطيبه الا ذاك ورواية الفتح بن يزيد قال سألت ابا الحسن ع عن المتعة فقال هي حلال
مباح مطلق لمن لم يغنه الله بالتزويج فليستعفف بالمتعة فان استغنى عنها بالتزويج فهي مباح له اذا غاب عنها
ورواية محمد بن الحسن بن شمون قال كتب ابو الحسن ع الى بعض مواليه لا تلحوا على المتعة فانما عليكم اقامة السنة
فلا تشتغلوا بها عن فرشكم وحرائركم فيكفرن ويتبرين ويدعين على الآمرين لكم بذلك ويلعنونا ورواية المفضل بن عمر
قال سمعت ابا عبد الله ع يقول في المتعة دعوها اما يستحي احدكم ان يرى في موضع العورة فيحمل ذلك على صالحي
اخوانه واصحابه وكان الجواب بعد تسليم المكافئة يحمل اخبار المنع على ما اذا اقتضى التمتع فساد النساء المعقود عليهن
بالدوام والاشتغال عنهن بالمتعات كما يشير اليه رواية ابن شمون او اقتضى الشين ولحوق العار بها بفعل
المحرم كما ينبه عليه خبر المفضل وهذا لا يقدح في استحباب المتعة باصل الشريعة فان المراد منه استحبابها مع
قطع النظر عما يلحقها من العوارض والمنع حكم مكون للعارض ويحتمل قريبا الحمل على التقية خصوصا فيما
روي عن ابي الحسن ع وهو الكاظم حيث ان ذلك مما لا يخفى من غالبا سيما مع وجود المعارض من الزوجة الدائمة او
توقع حصول النسل من المتعة ويشهد له ما رواه الكليني باسناده عن عمار قال قال لي ابو عبد الله ع ولسليمان
بن خالد قد حرمت عليكما المتعة من قبلي ما دمتما بالمدينة لانكما تكثران الدخول علي واخاف ان تؤخذا فيقال
هؤلاء اصحاب جعفر واعلم ان المراد باستحباب المتعة هنا استحبابها من حيث انها متعة اي استحبابها من حيث خصوصيتها
لكونها من شعائر الايمان وعلامات المؤمنين ولما فيها من الرد على من نهى عنها وحرمها فان المباح يصير منه وباتجويز
اصحاب البدع كالنصيبين بايجابهم اياه مكروها فعلا لانكار البدعة ولان الله تعالى يحب ان يؤخذ برخصه كما يحب ان
يؤخذ

يؤخذ بعزائمه كما ورد في الخبر ولان المتعة رحمة رحم الله بها هذه الامة ولطف منه تعالى في البعد عن المعصية والوقوع في المحرم
لسهولة مؤونتها تحصيلا واستدامة وفيه لا يجب ان الدائمة لا تخلو من ذلك من المصالح المختصة بالنكاح المنقطع وليس
المراد استحبابها من حيث كونها فردا للتزويج المستحب لمنع سراية الحكم من الطبيعة كما عرفت سابقا ولا استحباب
التمتع مع حيث كونه فردا المطلق التزويج لا يقتضي ثبوت مزية للمتعة من حيث خصوصيتها والسنة من الاخبار
فضلها من تلك الجهة ايضا ففي الكافي عن بشر بن حمزة عن رجل من قريش قال بعثت الي ابنة عمي لي كان لها مال كثير قد
عرفت كثرة من يخطبني من الرجال فلم ازوجهم نفسي وما بعثت اليك رغبة في الرجال غير انه بلغني انه احلها الله عز
وجل في كتابه وبينها رسول الله ص في سنته فحرمها زفر فاحببت ان اطيع الله عز وجل فوق عرشه واطيع رسوله
واعصي زفر فتزوجني متعة فقلت حتى ادخل على ابي جعفر ع فاستشيره قال فدخلت عليه فخبرته فقال افعل صلى الله عليكما
من زوج وفيما لا يحضره الفقيه مرسلا عن ابي جعفر ع ان النبي ص لما اسري به الى السماء قال لحقني جبرئيل ع فقال
يا محمد ان الله تبارك وتعالى يقول اني قد غفرت للمتمتعين من امتك من النساء وفيما مضى من الاخبار المنقولة من طريق
الاصحاب دلالة على ذلك ايضا كما لا يخفى على من راجعها والفرقة اي زوال الحل الحاصل بالنكاح مطلقا قد يحصل بالفسخ
والطلاق ونحوهما من الامور الاختيارية المقصود منها ازالة عقدة النكاح بالاصل كالخلع والمباراة وقد يحصل بما
لا يقصد منه الازالة لكنها تترتب عليه فهو سواء كان امرا اختياريا او اضطراريا لم يقصد منه رفع الحل وان
لزم شرعا كالفرقة بالبيع او انقضاء المدة او هبتها او غير ذلك مما يأتي كاللعان والرضاع والايتاب والارتداد
واسلام الزوجة واباق العبد على رواية فان المقصود الاصلي في بيع الامة انتقالها الى البائع بعوض والفرقة من
لوازم خروجها عن ملكه وليس مقصودا بالاصالة في البيع من حيث هو بيع وكذا الغرض من هبة المدة من حيث
انها هبة هو التبرع باسقاط ما يستحقه ويلزمه حصول الفرقة وارتفاع الحل وكذا الكلام في غيرهما مما عدا انقضاء
المدة من الامور المذكورة فانها افعال اختيارية يترتب عليها الفرقة بحكم الشرع وليس الغرض منها حصولها بالاصل
كالبيع والهبة واما انقضاء المدة فهو وان ترتب عليه حصولها كغيره الا انه ليس فعلا اختياريا كسائر الاسباب
المذكورة فهو انما يغايرها من هذا الوجه وان شاركها في السببية والاقتضاء **الباب الاول** من ابواب
المناكح والمواليد في البحث عن النكاح بمعنى الوطي او ما يعمه وسائر الاستمتاعات باقسامه الاربعة المتقدمة اي

البحث عن الاحكام اللاحقة لماهية النكاح من حيث هي او لشيء من اقسامه المعينة من حيث الخصوصية فالباء في قوله
باقسامه المصاحبة والمعنى ان الباب الاول في النكاح مع اقسامها ليس المراد انه في اقسام النكاح بخصوصها او في النكاح
بواسطة اقسامه حاصلة والا لزم خروج الاحكام العارضة لطبيعة النكاح من حيث هي من دون توسط شيء
من اقسامه المعينة وهو باطل للقطع بدخول تلك الاحكام في الباب الاول اذ لا محل لها سواه القول فيما يحل
نكاحه ولو على كراهة وما يحرم نكاحه من النساء والاولى جعل ما يكره نكاحه قسما آخر في مقابلة القسمين المذكورين
لان النظر فيما يكره من حيث الرخصة والمنع معا لا من جهة الرخصة وحدها حتى يدخل فيما يحل ثم ان لتحريم النساء
اسبابا كثيرة منها ما يقتضي التحريم مؤبدا ومنها ما يقتضيه الى غاية وسيأتي ذكرها مفصلة في مواضعها من تلك
بتفاصيل احكامها وبيان ما يدل على سببيتها للتحريم ان شاء الله واما الحل فليس له الا سبب واحد وهو فقد اسباب
التحريم وانتفاؤها باسرها اذ مع وجود شيء منها يثبت التحريم وينتفي الحل فمعرفة الحلية موقوفة على معرفة اسباب
التحريم كمعرفة الحرمة فالعمدة في هذا المقام انما هو بيان اسباب التحريم وقد اشير اليه في الكتاب بذكر المحرمات والحكم
بالحل فيما عداها قال الله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت
وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة وامهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي
دخلتم بهن فان لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وان تجمعوا بين الاختين
الا ما قد سلف ان الله كان غفورا رحيما والمحصنات من النساء الا ما ملكت ايمانكم كتاب الله عليكم واحل
لكم ما وراء ذلكم الآية فانها تضمنت من قوله حرمت الى قوله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم ذكر ما يحرم
بالنسب والرضاع والمصاهرة والمحصنات اي ذوات الازواج المحرمات بالاحصان ثم ان قوله عز وجل من قائل
حرمت عليكم امهاتكم الى قوله وبنات الاخت اشارة الى المحرمات بالنسب وهي السبع التي فصلها الآية وقوله عز
وجل وامهاتكم اللاتي ارضعنكم واخواتكم من الرضاعة اشارة الى ما يحرم بالرضاع والمذكور منه صريحا هو
الامهات والاخوات لكن يفهم منه تحريم البنات ايضا لان الاخوات من الرضاعة من حيث فالبنات بطريق اولى واما
المحرمات الاربعة الباقية فانما يستفاد تحريمها من الاجماع وقوله عم يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب وغيره من
الاخبار المستفيضة وربما قيل باستفادتها من الآية ايضا لان تسمية المرضعة اما ومن ارضعتها الام او ارضعت

بلبان

بلبان الاب اختا يقتضي صيرورة الفحل ابا واخته عمة وعلى هذا القياس وفيه ان ذلك مع تسليمه انما يقتضي صحة التسمية
باسامي النسب وهو لا يدل على ثبوت حكم المسمى بوجه وقوله تعالى وامهات نسائكم الى قوله وان تجمعوا بين الاختين
اشارة الى ما يحرم بالمصاهرة والمذكور منه في الآية اربع الاولى امهات النساء ويحرمن بالعقد وان لم يتحقق
الدخول على الاصح كما سيأتي وقيل باشتراط الدخول كما في الربائب تعليقا للدخول في قوله من نسائكم اللاتي
دخلتم بهن بالمعطوف والمعطوف عليه جميعا وفيه ان تعليق الدخول بهما اما بجعل الموصول الثاني صفة للنساء
او بجعل المجرور اعني قوله من نسائكم متعلقا بكل من الامهات والربائب وكلاهما باطل اما الاول فلان الفصل في
العامل في الموصوف [illegible] واما الثاني فلان التعليق المجرور بالربائب يقتضي ان يكون من ابتدائية وتعليقها بالامهات
يقتضي كونها بيانية ولا يجوز استعمال الكلمة الواحدة في معنيين مختلفين في اطلاق واحد الثانية الربائب وهي جمع
ربيبة والربيبة بنت للزوجة من زوج آخر سميت بها لان الزوج يربيها كما يربي ابنته غالبا وانما قيد الربائب
بكونهن في الحجور لانه الغالب فيهن ولتقوية علة المنع وهي الشبه بينها وبين الاولاد وليس بقيد للحرمة
باجماع علمائنا والنصوص المستفيضة منها موثقة اسحاق بن عمار عن جعفر عن ابيه ان عليا عم كان يقول الربائب
عليكم حرام من الامهات اللاتي دخل بهن في الحجور وغير الحجور سواء وموثقة غياث بن ابراهيم عن جعفر
عن ابيه ان عليا عم قال اذا تزوج الرجل المرأة حرمت عليه ابنتها اذا دخل بالام فاذا لم يدخل بالام فلا بأس
ان يتزوج بابنتها واذا تزوج بالابنة فدخل بها او لم يدخل بها فقد حرمت عليه الام وقال الربائب
عليكم حرام كن في الحجر او لم يكن [illegible] وقال علي عم الربائب عليكم حرام كن في الحجور او لم يكن
وحكي عن [illegible] الخوارج وبعض الظاهرية من العامة ان الرجل اذا كان لاهله بنت ولم يربها ولم تكن في حجره حلت
له لقوله تعالى وربائبكم اللاتي في حجوركم ولا ريب في ضعفه ونسبة هذا القول الى امير المؤمنين عم كما حكاه بعض العامة
فرية بينة فان المعلوم من مذهبه عم تحريم الربائب مطلقا وان لم يكن في الحجور كما دلت عليه الاخبار المنقولة عنه عم
ومن ثم اتفقت الشيعة على عموم التحريم وعدم الاختصاص بالكائنة في الحجور ولو صح النقل المذكور عنه لما خفي عليهم
ذلك فانهم اعرف بمذاهبه من غيرهم وتحريم الربائب مشروط بالدخول بالامهات بنص الكتاب والاجماع ممن
يحفظ عنه العلم والنصوص المستفيضة واختلف في المعنى المراد من الدخول فقيل هو الجماع خاصة لانه المتبادر منه

لفظ الدخول وقيل بل هو الجماع وما يجري مجراه من المسيس والتجريد وان معنى دخلتم بهن دخلتم معهن الستر ولا
ريب في عدم استلزام الجماع بخصوصه الثالثة حلائل الابناء والحلائل جمع حليلة وهي ما يحل وطئها مشتقة
من الحل والذكر حليل وجمعه احلة كعزيز واعزة سميا بذلك لان كل واحد منهما يحل له مباشرة صاحبه وقيل من
الحلول لان كل منهما يحل مع صاحبه في الفراش والمراد من الحلائل ما يشمل المعقود عليها مطلقا ولو لم يدخل بها والامة
مع الدخول او ما يقوم مقامه من النظر الى العورة ولمس الجسد بشهوة وغيرهما مما يحرم على غير المالك والا فيكفي مجرد
جواز الوطي لان الامة الموطوءة مملوكة الابن بلا خلاف وانما قيد الابناء بكونهم من الاصلاب لئلا يتوهم دخول المتبنى وهو
ما يتخذه الانسان ابنا ويسميه به لفرط المودة وكذا غيره مما يطلق عليه لفظ الابن مجازا فان حلائل هؤلاء لا يحرم
على الاباء فقيد الابناء بما ذكر لازاحة الشبهة ودفعا لتوهم المجاز وروي من طريق الجمهور ان هذه الاية نزلت حين
نكح النبي ص امرءة زيد بن حارثة فتكلم المشركون في ذلك فنزل ولا وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم وقوله وما جعل ٢١
ادعياءكم ابناءكم ذلكم قولكم بافواهكم وقوله تعالى ما كان محمد ابا احد من رجالكم الرابعة اخت الزوجة المشار اليها
بقوله وان تجمعوا بين الاختين وانما غير الاسلوب في هذه ولم يقل واخوات نسائكم كما في اخواتها لان التحريم
فيها تحريم جمع وليس بتحريم عيني فلو فارق احدهما بفسخ او طلاق او موت حلت له الاخرى فلذا علق التحريم
بالجمع دلالة على ان المنع ههنا من حيث الاجتماع مع انطباقه على عموم الحكم في المسئلة بالجمع الواقع مرتبا وغير
مرتب اذ لو قال واخوات نسائكم لم يدل على تحريم غير المرتب والجمع في المعقود عليها يحصل بالعقد وفي ملك اليمين
يتوقف على الوطي فلو وطئ احد المملوكتين حرمت الاخرى الا اذا خرج الاولى عن ملكه فتحل والا ما قد سلف
استثناء من لازم المعنى او منقطع والمعنى لكن ما سلف مغفور كذا قيل والاولى ان يجعل من تاكيد الشيء بما
يشبه نقيضه بمعنى ان امكن لكم ان تنكحوا ما قد سلف فانكحوه فلا يحل لكم غيره والغرض المبالغة في تحريمه لما فيه من
التعليق على المحال وابداء الشيء ببينة وبرهان ولان الاصل في الاستثناء اعني الاتصال يقتضي كون المستثنى منه معتدا وغير
محرم ولما تبين بعد ذكره انه ممتنع علم امتناعه والا لبقي ذكره فجاء التاكيد من هذا الوجه ايضا ولو حمل الكلام
على الانقطاع صح الاستثناء على ظاهره من غير تاويل لكنه بعيد والمراد مما قد سلف ما سلف في الجاهلية من
هذه الانكحة او الجمع بين الاختين خاصة او ما سلف في بعض الشرائع السابقة لاباحته فقد حكي ان يعقوب

على نبينا وعليه السلام جمع بين الاختين ليا ام يهودا وراحيل ام يوسف ويؤيد الاول تذييل الحكم بقوله ان الله كان
غفورا رحيما يعني انه لا يؤاخذكم بما سلف من هذه الانكحة او من خصوص الجمع قبل نزول التحريم فانه مغفور لكم و
فيه اشكال لان الغفران لا يكون الا من ذنب ولا يتصور تحققه قبل نزول التحريم الا من جهة العقل واستقلاله
بالتحريم ههنا محل نظر والمحصنات بفتح الصاد ذوات الازواج اللاتي احصنهن التزويج او الازواج وفي الشواذ
بكسر الصاد على انه اسم فاعل لانهن احصن فروجهن ونقل الطبرسي في المجمع اتفاق القراء على الفتح ههنا وان
قرئ بالكسر في غيره واصل الاحصان المنع ومنه الحصن لسور البلد لمنعه عن اقتحام الاعادي فيه وتسلطهم عليه
ويطلق على الاسلام كما في قوله تعالى فاذا احصن على قراءة الفتح اي اسلمن لان الاسلام يحظر الدماء والاموال المباحة قبله
وعلى الحرية كما في قوله تعالى والذين يرمون المحصنات الاية يعني الحرائر لانتفاء الجلد بالثمانين في غيرهن لان الحرية
تمنع عن امتهان الرق ومنقصته وعلى التزويج كما في هذه الاية لانه يحظر ما كان مباحا قبله من خطبة النساء الرجال
او لانه يمنعها عن قصد التزويج او ارتكاب المحارم وقوله تعالى الا ما ملكت ايمانكم استثناء من تحريم المحصنات يعني
ان نكاح المحصنات اي ذوات الازواج محرم عليكم الا ما ملكت ايمانكم من الاماء فانه يجوز وطيهن وان كن
مزوجات كما في اللاتي تحت العبيد فانه يجوز للمولى وطيهن بعد الامر بالاعتزال واللاتي اشترين وهن
ازواج فانه طلاق بيعهن كما ورد في النصوص واللاتي سبين ولهن ازواج كفار فانه يجوز للسابي وطيهن
لبطلان نكاحهن بالسبي لما رواه الطبرسي وغيره عن ابي سعيد الخدري قال بعث رسول الله ص جيشا الى او
طاس فاصابوا سبايا لهن ازواج من المشركين فكرهوا غشيانهن وتحرجوا عن ذلك فانزل الله تعالى هذه
الاية فلما نزلت نادى منادي رسول الله ص الا لا توطى الحبالى حتى يضعن ولا غير الحبالى حتى يستبرئن بحيضة وكيف
كان فالاستثناء منقطع والمقصود منه دفع توهم العموم دون التخصيص لبطلان نكاح الامة بتملك الكتابي فلا يكون
من ذوات الازواج بعد حصوله شرعا وان اطلق عليها ذلك في الظاهر والكتاب مصدر مؤكد لفعل محذوف
والمعنى كتب الله عليكم تحريم هؤلاء كتابا او مفعول لفعل مقدر والمعنى الزموا كتاب الله قاله الزجاج وقرئ في الشواذ
بلفظ الفعل وبلفظ الجمع جمع كتب بضمتين وق والمعنى هذه فرائض الله عليكم واحل بالبناء للفاعل عطفا على
الفعل المضمر او للمفعول عطفا على المذكور واما وراء ذلكم عام مخصوص بمنفصل من الكتاب وغيره والمخرج منه بنص

الكتاب الاولى منكوحة الاب لقوله عز وجل ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء بانها المراد مما نكح
سواء جعلت ما موصولة بحذف العائد المنصوب او مصدرية على ارادة المفعول من المصدر فان المعنى لا تنكحوا التي نكحها
آباؤكم ولا تنكحوا منكوحات آبائكم وما قيل من ان ما مصدرية والمعنى ولا تنكحوا نكاح آبائكم اي مثل نكاحهم الفاسد
فمدفوع بان ذلك انما يصح لو جعل من النساء متعلقا بقوله لا تنكحوا او نكح وهو بعيد جدا بل الظاهر انه بيان لما وانه
انما اتى به دفعا لتوهم المصدرية والا فلا حاجة اليه فان المنكوحات ليس الا النساء ويدل على ذلك ايضا ما ذكره
الطبرسي وغيره من انها نزلت فيما كانوا يفعلون من نكاح امرأة الآباء وانه لما توفي ابو قيس الانصاري خطب ابنه
قيس امرأة ابيه فقالت اني اعدك ولدا وانت من صالحي قومك ولكني آتي رسول الله ص استامره فاتته فا
خبرته فقال لها رسول الله ص ارجعي الى بيتك فانزل الله سبحانه وتعالى هذه الآية وما رواه علي بن ابراهيم في
تفسيره عن ابي جعفر الباقر ع انه كان في الجاهلية وفي اول ما اسلموا في قبائل العرب اذا مات حميم الرجل وله امرأة
القى الرجل ثوبه عليها فورث نكاحها بصداق حميمه الذي كان اصدقها يرث نكاحها كما يرث ماله فلما مات ابو
قيس بن الاسلت القى محصن بن ابي قيس ثوبه على امرأة ابيه وهي كبيشة ابنة معمر بن معبد فورث نكاحها
ثم تركها لا يدخل بها ولا ينفق عليها فاتت رسول الله ص فقالت يا رسول الله مات ابو قيس بن الاسلت فورث
ابنه محصن نكاحي فلا يدخل علي ولا ينفق علي ولا يخلي سبيلي فالحق باهلي فقال رسول الله ص ارجعي الى بيتك
فان يحدث الله في شانك شيئا اعلمتك فنزل ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء الا ما قد سلف انه كان
فاحشة ومقتا وساء سبيلا فلحقت باهلها الحديث. ويشهد لذلك ايضا تعليل النهي عن النكاح المذكور
في الآية بكونه فاحشة ومقتا فانه انما اطلق عليه الفاحشة لما فيه من هتك حرمة الآباء بالتهجم على فرشهم
واستحلالهم حلائلهم اللاتي بمنزلة امهاتهم والمقت لما نقل من ان ذوي المروات منهم كانوا يمقتون فيها على
ذلك ويسمون الولد الحاصل منهم بالمقتي على ان الحمل على المصدرية يقتضي تحريم نكاح زوجة الاب فانه
من الانكحة التي كانوا يتعاطونه بل هو من اظهر افرادها واقطعها في القبح ويكون مرادا من اللفظ غاية الامر
لا انه من جهة العموم وعلى الاستغناء عن التخصيص المذكور بجعل ذلك اشارة الى ما تضمنته هذه الآية مع آية
التحريم جميعا لا تضمنها في الآي فلا يدخل نكاح زوجة الاب حينئذ في موضوع التحليل حتى يحتاج الى التخصيص

الثانية

الثانية معقودة النبي ص لقوله تعالى وما كان لكم ان تؤذوا رسول الله ص ولا ان تنكحوا ازواجه من بعده ابدا
والسبب في نزول الآية على ما روي في طريقي الخاصة والعامة انه لما انزلت آية الحجاب قال طلحة بن عبيد الله اينهانا نا
ان نتكلم بنات عمنا الا من وراء حجاب لئن قبض محمد لانكحن عائشة بنت ابي بكر فنزلت وقيل ان رجلين
قالا اينكح محمد نساءنا ولا ننكح نساءه والله لئن مات لنكحنا نساءه وكان احدهما يريد عائشة والآخر يريد
ام سلمة ويدل عليه ايضا قوله سبحانه وازواجه امهاتهم فان المراد تنزيلهن منزلة الامهات في التحريم المؤبد لا في
غير ذلك كتساويهن للاجنبيات بالاجماع ولما روي ان امرأة قالت لعائشة يا امه فقالت لست لك بام انما انا ام
رجالكم وفي بعض الاخبار انه لما انزل الله تعالى النبي اولى بالمؤمنين من انفسهم وازواجه امهاتهم وحرم الله
نساء النبي ص على المؤمنين غضب طلحة فقال يحرم محمد علينا نساءه ويتزوج هو بنسائنا لئن امات الله محمدا
لنركضن بين خلاخيل نسائه كما ركض بين خلاخيل نسائنا فانزل الله وما كان لكم ان تؤذوا رسول الله ولا
ان تنكحوا ازواجه من بعده ابدا ان ذلكم كان عند الله عظيما الى قوله ان تبدوا شيئا او تخفوه فان الله كان
بكل شيء عليما وهو صريح في ان تسميتهن امهات لتحريم نكاحهن على التابيد كما هو المطلق والتحريم ثابت
عندنا لمن فارقها النبي ص بعد التزويج سواء دخل بها ام لا وسواء كان بينونتها عنه بالموت او بغيره كالطلاق و
ل الفسخ لعموم قوله تعالى وازواجه امهاتهم ولان المنع عن نكاح الازواج بعده في الآية الاولى يتناول غير المدخول
بها منهن ويقتضي المنع عن نكاحهن في صورة الطلاق بطريق اولى ولما رواه ثقة الاسلام في الكافي في الحسن عن ابن
اذينة قال حدثني سعيد بن ابي عروة عن قتادة عن الحسن البصري ان رسول الله ص تزوج امرأة من بني عامر بن
صعصعة يقال لها سناة وكانت من اجمل اهل زمانها فلما نظرت اليها عائشة وحفصة قالتا لتغلبنا هذه
على رسول الله ص بجمالها فقالتا لها لا يرى منك رسول الله حرصا فلما دخلت على رسول الله ص تناولها بيده فقالت
اعوذ بالله فانقبضت يد رسول الله ص عنها والحقها باهلها وتزوج رسول الله ص امرأة من كندة بنت ابي
الجون فلما مات ابراهيم ابن رسول الله ص ابن مارية القبطية قالت لو كان نبيا ما مات ابنه فالحقها رسول
الله ص باهلها قبل ان يدخل بها فلما قبض رسول الله ص وولي الناس ابا بكر اتته العامرية والكندية
وقد خطبتا فاجتمع ابو بكر وعمر فقالا لهما اختارا ان شئتما الحجاب وان شئتما الباه فاختارتا الباءة

فتزوجتها فجذم احد الرجلين وجن الآخر قال عمر بن اذينة فحدثني بهذا الحديث زرارة والفضيل فرويا
عن ابي جعفر ع انه قال ما نهى الله عز وجل عن شيء وقد عصي فيه حتى لقد نكحوا ازواج رسول الله ص من بعده
وذكر هاتين العامرية والكندية ثم قال ابو جعفر ع لو سالتهم عن رجل تزوج امرأة فطلقها قبل ان يدخل بها
اتحل لابنه لقالوا لا فرسول الله ص اعظم حرمة من آبائهم وفي ايضا عن زرارة عن ابي جعفر ع نحوه وقال في حديثه
وهم يستحلون ان يتزوجوا امهاتهم ان كانوا مؤمنين وان ازواج رسول الله ص في الحرمة مثل امهاتهم وللعامة في
البائنة بعد الوفاة اقوال ثالثها القول بتحريم المدخول بها منهن دون غيرها لما روي ان الاشعث بن قيس تزوج
المستعيذة في ايام عمر فهم برجمهما فاخبر بانه فارقها قبل ان يمسها فترك من غير نكير وهو ضعيف جدا اذ لا
اعتبار باصوله سيما مع مخالفته نص الكتاب الدال على التحريم على ابلغ الوجوه مع ان الذي تضمنه الخبر من انه هم
برجمهما حتى اخبر بانه لم يمسها يقتضي ان تزويج المستعيذة لم يكن صادرا عن زلة وهو مع بعده في نفسه خلاف
المنقول اتفاقا وهذا يكفي لرد الخبر وسقوطه لو كان اعتباره في نفسه وهل يلحق بالازواج ما استباحها النبي ص بملك
اليمين فلا يجوز نكاحها بعد مفارقته اياها بعتق او غيره وجهان اظهرهما اللحوق لابتناء الحكم بالحرمة على تعظيم النبي ص
وهو يقتضي المنع فيما نحن فيه مطلقا الثالثة الكافرة فلا يجوز للمسلم نكاحها مطلقا كما لا يجوز للمسلمة نكاح الكافر
لقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولامة مؤمنة خير من مشركة ولو اعجبتكم ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا
ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو اعجبكم اولئك يدعون الى النار والله يدعوا الى الجنة والمغفرة والنهي
فيها وان اختص بنكاح المشركات وانكاح المشركين الا ان تعليق النهي على الغاية وهي الايمان يدل بالمفهوم
على اشتراطه في النكاح ولا يصح بدونه وايضا فان تعقيب النهي بقوله اولئك يدعون الى النار يقتضي كونه علة
للمنع فان الزوجين ربما احدهما صاحبه فيدعوه الى ذلك الى دخول النار وهذا المعنى مطرد في جميع اقسام
الكفر ولا اختصاص له بالشرك فيجب القول بعموم المنع لان العلة المنصوصة حجة كما تقرر في الاصول ولقوله سبحانه ومن
لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات المؤمنات فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات فانه انما جوز نكاح الامة ان لم
يقدر على الحرة المؤمنة فلو جاز نكاح الكافرة لزم انه لو يجوز نكاح الامة مع الحرة الكافرة ولم يقل به احد
ولان التوصيف بالمؤمنات في قوله من فتياتكم المؤمنات يقتضي انه لا يجوز نكاح الكافرة من الفتيات مع انتفاء

الطول

الطول وليس الا لامتناع نكاحها مطلقا للاجماع على انتفاء الخصوصية بهذا الوصف ولان المنع منها مع انتفاء
الطول يقتضي المنع معه بطريق اولى ولقوله عز وجل ولا تمسكوا بعصم الكوافر فان العصم جمع عصمة وهي هنا
ما يعتصم به من عقد او ملك وانما كان عصمة لان المرأة بالنكاح تعتصم من غير زوجها اي تمتنع والكوافر جمع كافرة
والمراد نهي المؤمنين عن المقام على نكاح الكوافر لانقطاع العصمة بينهما بالاسلام فقد روي انها لما نزلت طلق المسلمون
نساءهم اللاتي لم يهاجرن حتى تزوج بهن الكفار ومتى ثبت انقطاع العصمة الثابتة بالنكاح السابق لزم منه عدم
تاثيره اللاحق فكما لا يجوز استدامة الحاصل من نكاح الكوافر كذا لا يجوز تحصيل ما ليس بحاصل منه بل هذا اولى با
لمنع ويحتمل ان يكون المراد من الامساك المنهي عنه ما هو اعم من الاستدامة والتحصيل فان الاستدامة من لوازم التحصيل
عادة والمنع من اللازم يقتضي المنع من الملزوم وكيف كان فلا ريب في دلالة الآية على المنع من نكاح الكوافر
مطلقا من غير اختصاص بالمشركات وان نزلت فيهن على ما قيل ان العبرة بعموم اللفظ لا بخصوص السبب واستدل
ايضا بقوله سبحانه لا تجد قوما يؤمنون بالله واليوم الآخر يوادون من حاد الله ورسوله ولو كانوا اباءهم او
اخوانهم او عشيرتهم فان تزويج الكافرة لا ينفك عن الموادة المنهي عنها لقوله تعالى وجعل بينكم مودة ورحمة و
فيه نظر اما اولا فلمنع الاستلزام فان التزويج ربما كان للحاجة دون المحبة والآية محمولة على الغالب لتحقق الشهوة
والشقاق المنافيين للمودة قطعا واما ثانيا فلان المراد من موادة المحاد لله موادته من حيث المحادة لتعليقها
على الوصف الظاهر في العلية ولان الموادة لا من تلك الجهة لا تكون داخلة تحت الاختيار فلا يتوجه النهي اليها
ولا يصح الحمل على اللوازم لجواز صلة المحاد لقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وقوله ع لكل كبد حرى
ولا ريب في تحريم موادة المحاد لله من حيث المحادة لمنافاتها الايمان فان الايمان ومحبة الكفر مما لا يجتمعان
وهي في الآية ظاهرة ولا حاجة فيها الى التاويل وقوله لا يصح بما قيل من ان المعنى لا ينبغي ان تجد فانه انما يحتاج
الى ذلك لو اريد بالموادة مطلق المحبة وقد عرفت فساده ولعل الغرض من هذا الحكم نفي الايمان عن الذين كا نوا
يدعون ويضمرون الموادة للكفار المعلنين بالكفر وهم المنافقون الذين كان يعرفهم النبي ص بلحن القول واشارات
الوحي وانما ترك التصريح لان الكناية اوفق بالبلاغة وادعى الى الرجوع الى الحق ولما في التصريح من خشية تظاهر هم
بالائهم بحربهم بالكفار الى تقوية الكفر وضعف الاسلام لكثرة المنافقين في عصره ولا ريب في تعقبه للغرض

المفهوم من الغاية ثم ان مقتضى عموم ما ذكرناه من الدليل تحريم الكافرة مطلقا وان كانت كتابية وخصوصا اذا قلنا
بتناول اسم المشرك الكتابي فانها حينئذ تدخل تحت المشركات ولا يحتاج في تحريمها الا الانتفاء العلة
والغاية كما ذكرناه والى هذا ذهب اكثر القدماء من اصحابنا تمسكا بالعموم وقيل باباحة الكتابية خاصة
لقوله سبحانه في سورة المائدة اليوم احل لكم الطيبات وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم و
المحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم اذا اتيتموهن اجورهن فانه نص في حل الكتابية
بخصوصها فيحمل العموم في الاول على ما عداها كما هو الاصل في تعارض العام والخاص واجيب عن ذلك بوجهين
الاول ان هذه الاية منسوخة بقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وبقوله سبحانه ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن
والدليل عليه ما رواه ثقة الاسلام الكليني كما تراه في الحسن بابراهيم بن هاشم عن زرارة قال سالت ابا جعفر ع
عن قول الله سبحانه والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم قال هذه منسوخة بقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر
وفي الموثق بالحسن بن فضال عن الحسن بن جهم قال قال لي ابو الحسن الرضا ع يا ابا محمد ما تقول في رجل يتزوج نصرانية
على مسلمة قلت جعلت فداك وما قولي بين يديك قال لتقولن فان ذلك تعلم به قولي قلت لا يجوز تزويج
نصرانية على مسلمة ولا على غير مسلمة قال ولم قلت لقول الله عز وجل ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن قال فما
تقول في هذه الاية والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم قلت فقوله ولا تنكحوا
المشركات نسخت هذه الاية فتبسم ثم سكت وما رواه الفضل بن الحسن الطبرسي في المجمع عند قوله تعالى و
المحصنات من الذين اوتوا الكتاب عن ابي الجارود عن ابي جعفر ع انه منسوخ بقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن وبقوله ولا تمسكوا بعصم الكوافر الثاني ان المراد بالمحصنات من الذين اوتوا الكتاب اللاتي اسلمن
منهن وبالمحصنات من المؤمنات اللاتي كن في الاصل مؤمنات بان ولدن على الاسلام فقد قيل ان قوما
كانوا يتحرجون من العقد على من اسلمت عن كفر فبين سبحانه انه لا حرج في ذلك فلهذا افردهن بالذكر وفي كلا
الوجهين نظر اما الاول فلان احكام سورة المائدة محكمة لا نسخ فيها كما هو المشهور لما روي عن النبي ص ان سورة
المائدة آخر القرآن نزولا فاحلوا حلالها وحرموا حرامها وما رواه الطبرسي عن العياشي باسناده عن عيسى بن عبد
الله عن ابيه عن جده عن امير المؤمنين ع قال كان القرآن ينسخ بعضه بعضا وانما يؤخذ من امر رسول
الله ص

١١٣

الله ص باخره وكان من آخر ما نزل عليه سورة المائدة نسخت ما قبلها ولم ينسخها شيء لقد نزلت عليه وهو على بغلة
شهباء وثقل عليه الوحي حتى وقفت وتدلى بطنها حتى رايت سرتها تكاد تمس الارض واغمي على رسول الله ص
حتى وضع يده على ذؤابة شيبة بن وهب الجمحي ثم رفع ذلك عن رسول الله ص فقرا علينا سورة المائدة فعمل رسول الله ص
وعملنا وما رواه مرسلا عن ابي جعفر ع في قوله تعالى لا تحلوا شعائر الله الاية انه لم ينسخ من هذه السورة شيء ولا من هذه
الاية لانه لا يجوز ان يبتدئ المشركين في الاشهر الحرم بالقتال الا اذا قاتلوا فيه رد على من زعم ان قوله تعالى ولا الشهر
الحرام منسوخ بقوله اقتلوا المشركين حيث وجدتموهم وما رواه الشيخ في التهذيب في الصحيح عن زرارة قال سمعته يقول جمع
ابن الخطاب اصحاب رسول الله ص وفيهم علي ع فقال ما تقولون في المسح على الخفين فقام المغيرة بن شعبة فقال
رايت رسول الله ص يمسح على الخفين فقال علي ع قبل المائدة او بعدها فقال لا ادري فقال علي ع سبق الكتاب الخفين
انما نزلت المائدة قبل ان يقبض بشهرين او ثلاثة وما رواه العياشي عن زرارة وابي حنيفة عن ابي بكر بن حزم قال
توضأ رجل فمسح على خفيه فدخل المسجد فصلى فجاء علي ع فوطئ على رقبته فقال ويلك تصلي على غير وضوء فقال
امرني عمر بن الخطاب قال فاخذ بيده فانتهى به اليه فقال انظر ما يروي هذا عليك ورفع صوته فقال نعم انا
امرته ان رسول الله ص مسح على الخفين قال قبل المائدة او بعدها قال لا ادري قال فلم تفتي وانت لا تدري سبق
الكتاب الخفين ومقتضى هذه الاخبار ان اية الحل وهي قوله سبحانه والمحصنات من الذين اوتوا الكتاب من قبلكم
محكمة غير منسوخة حيث انها من سورة المائدة التي لا نسخ فيها ويدل على انتفاء النسخ فيها بخصوصها بل كونها
ناسخة لما ادعوا نسخها به ما رواه السيد طاب ثراه في رسالة المحكم والمتشابه نقلا من تفسير النعماني باسناده
عن علي ع قال واما الايات التي نصفها منسوخ ونصفها متروك بحاله لم ينسخ وما جاء من الرخصة في العزيمة
فقوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن ولامة مؤمنة خير من مشركة ولو اعجبتكم ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا
ولعبد مؤمن خير من مشرك ولو اعجبكم وذلك ان المسلمين كانوا ينكحون في اهل الكتاب من اليهود والنصارى
وينكحونهم حتى نزلت هذه الاية نهيا ان ينكح المسلم في المشرك او ينكحونه ثم قال تعالى في سورة المائدة ما نسخ هذه
الاية فقال وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم والمحصنات من المؤمنات والمحصنات من الذين
اوتوا الكتاب من قبلكم فاطلق الله مناكحتهن بعد ان كان نهى وترك قوله ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا

على حاله لم ينسخ ويشهد له ايضا ما ذكره الثقة الجليل علي بن ابراهيم في تفسيره عند قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى
يؤمن من الآية قال هي منسوخة بقوله تعالى في سورة المائدة اليوم احل لكم الطيبات الى قوله والمحصنات من الذين اوتوا
الكتاب من قبلكم اذا آتيتموهن اجورهن فان نسخت هذه الآية قوله ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وترك
قوله تعالى ولا تنكحوا المشركين حتى يؤمنوا على حاله لم ينسخ لانه لا يحل للمسلم ان ينكح المشرك ويحل له ان يتزوج
المشركة من اليهود والنصارى فانه وان لم يسنده الى ما ذكره الا ان الظاهر منه كونه مأخوذا عن الائمة ع كما
يشهد به طريقة المحدثين وخصوصا فيما طريقه النقل فتعل متون الاخبار تجد في الاسناد كان من كل منهم وايضا فان
الروايات الدالة على نسخ آية الحل ليس مدلولها على تقدير تسليمها متحملا فانه صحيحة زرارة تدل على انها منسوخة
بقوله تعالى ولا تمسكوا بعصم الكوافر وموثقة الحسن تقتضي كونها منسوخة بقوله سبحانه ولا تنكحوا المشركات ومن المعلوم
ان النسخ باحدهما لا يجتمع مع النسخ بالاخرى لاستحالة نسخ الشيء ورفعه بعد زواله وارتفاعه ومنه يعلم ان
ما تضمنته رواية الطبرسي من استناد النسخ اليهما معا لا يخلو عن ما يقتضيه الاعتبار الا ان يقال ان الناسخ هو احد الآيتين
خاصة وانما اضيف النسخ الى الاخرى ايضا لكونها بمنزلة الناسخ من حيث الدلالة على ما يخالف حكم المنسوخ وان
حصل الرفع بغيرها او ان المراد بالناسخ ما من شأنه ان يتحقق به النسخ وان لم يستند اليه بالفعل ولا ريب في ان
كلا من الآيتين ناسخ بهذا المعنى او يقال بتكرر النسخ وان المنسوخ هو حل الكتابية لا من حيث استفادته من
خصوص الآية بل حلها مطلقا وان كان لا اصل السنة وهو بعيد جدا ثم لا يخفى ان الظاهر من قوله تعالى ولا تمسكوا بعصم
الكوافر هو المنع عن البقاء على نكاح الكافرات واستدامته كما نص عليه المفسرون فيشكل الحكم بكونه ناسخا لحل
الكتابية للاجماع على بقاء النكاح اذا لم تسلم زوج الذمية دونها وان اختلفوا في جواز نكاحها ابتداء وعدمه
ولا يجدي اولوية المنع عن الابتداء الا مع تسليم حكم الاصل اعني الاستدامة وحيث كانت ثابتة لم يصح المنع عن
الابتداء من جهتها نعم يصح جعل الآية ناسخة لو حمل الامساك فيها على ما يعم الاستدامة والتحصيل كما سبقت الاشارة
اليه فان المنع عن الابتداء حينئذ يكون من مدلول الآية نفسها فلا مانع من بقائه مع ارتفاع حكم الاستدامة بدليل
الانشاء التبعيد المانعة على تقدير العموم لكنه خلاف المتبادر من اللفظ ولذا لم يذكره المفسرون والاستدلال لا يبنى
على الظاهر واما دعوى النسخ بقوله ولا تنكحوا المشركات فيتوجه عليها منع دخول الكتابية في المشركة لان المتبادر

من الشرك

الكتاب

من الشرك في اطلاق الشرع غير اهل الكتاب ممن لا يشتبه شرعا ولا هلو ويؤيده عطف المشركين على اهل
الكتاب وبالعكس بالواو في الكتاب والسنة لان العطف بالواو يقتضي المغايرة وهذا لا ينافي اعتقادهم ما يوجب الشرك
كالقول بالبنوة والظلمة والابوة والبنوة اذ ليس الغرض نفي الشرك عنهم بل عدم تبادرهم من اطلاق لفظ
المشرك وادعاء النسخ بالآية لفهم العموم منها بالقرائن كما ذكرنا وان كان ممكنا الا انه خلاف الظاهر والرواية الدالة
على النسخ بها وان استفيد منها كون الناسخ نفس قوله تعالى ولا تنكحوا المشركات من غير التفات الى قرائن العموم ويمكن الذب
عن ذلك كله بان التعويل في باب التحريم انما هو على دلالة النص المعتبر الذي لا يقصر عن درجة الصحيح اذ ليس في
الرواية الاولى من يتوقف في شأنه سوى ابراهيم بن هاشم ولا في الثانية الا الحسن بن علي بن فضال وقد عرفت
مرارا شمول الخطب من جهتهما بل صحة الاسانيد المشتملة عليهما ولا ريب في ان الحكم بالنسخ من هذه الجهة يقتضي
تنزيل الناسخ على ما يصح معه كونه ناسخا وان كان خلاف الظاهر من اللفظ وهو هيهنا ممكن بحمل الامساك في الآية
الاولى على ما يعم ابتداء النكاح والمشركات في الثانية على ما يشمل الكتابيات كما مر تقريره والامر فيما ذكر من تدافع
الحكم بالنسخ حيث ان احدهما دل على النسخ باحد الآيتين والآخر على النسخ بالاخرى هين بعد وضوح المستند
لامكان رفع التنافي بينهما لو كان باحد الوجوه المذكورة آنفا واما ما ذكره من ان احكام سورة المائدة وعدم تطرق
النسخ الى شيء منها فربما يمنع ذلك لاشتمالها على ما هو منسوخ على ما صرح به جماعة وعد من جملة قوله تعالى
فاعف عنهم واصفح وقوله سبحانه وما على الرسول الا البلاغ وقوله عز وجل يا ايها الذين آمنوا عليكم انفسكم
هم لا يضركم من ضل اذا اهتديتم قالوا ان هذه الآيات منسوخة بآية السيف وهي قوله واقتلوهم حيث وجدتموهم
وفيه نظر والحق انه ليس فيها ما يتوهم فيه النسخ سوى هذه الآية والقول بتخصيصها من عموم ما دل على احكام
السورة او نزولها جملة واحدة بعيد جدا والاصح عندي ان الآية محكمة لا نسخ فيها لاستفاضة الاخبار
باحكام سورة المائدة مطلقا وخصوص ما روي في احكام هذه الآية منها ولاعتضاد نسخها مع ما فيه من الا
ضطراب واقتضاء آية النسخ بما لا ينافي المنسوخ بظاهره معارض بما ورد في النصوص المعتبرة من حل الكتابية مطلقا
ق او حلها بالملك والعقد المنقطع خاصة ومن ثم ذهب اكثر المتأخرين الى الحل في الجملة وان اختلفوا في الاطلاق
والتقييد وربما كان في قوله تعالى اذا آتيتموهن اجورهن اشعار بالتقييد حيث اطلق فيه الاجر على العوض فانه

في الآية يسمى مهراً وصداقاً وانما يطلق الاجر غالباً على عوض المتعة كما في قوله تعالى فما استمتعتم به منهن فآتوهن
اجورهن وسيأتي تمام الكلام في المسألة في محله انشاء الله واما الثاني فلان حمل المحصنات من الذين اوتوا الكتاب
على اللاتي اسلمن من الكتابيات بعيد جداً وخصوصاً مع المقابلة بالمحصنات من المؤمنات وانما هذا الحكم باحلال
اهل الكتاب الثابتين على الكفر في قوله وطعام اهل الكتاب حل لكم وطعامكم حل لهم كذا احل لكم فانه لا ريب في ان
المراد من اهل الكتاب من ثبت منهم على الكفر دون من اسلم باتفاق المفسرين والنصوص الواردة في تفسيره
وايضاً فالظاهر من تعميم الحكم بحل الكتابية الكافرة كما يقتضيه ظاهر الآية ليس الا النص الدال على كونها منسوخة
بما دل على التحريم اذ لولا ذلك لكان الواجب تخصيص ما دل على التحريم بها لان التعارض بينه وبين آية الحل من
تعارض العام والخاص ولا ريب في ان الخاص مقدم على العام وعلى هذا فالامر في هذه الآية دائر بين
تخصيص العام ونسخ الخاص وكيف كان فالمراد من المحصنات من الذين اوتوا الكتاب الكلام في مسلمات الكتابيات
فالحمل على المعنى المذكور لا وجه له الرابعة الزانية ما لم يعرف منها التوبة قال الشيخ وجماعة انه يحرم نكاحها
لقوله تعالى الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك وحرم ذلك على المؤمنين وجه
الدلالة ان قوله لا ينكحها خبر بمعنى النهي لما يعلم من ان الزانية ربما ينكحها من ليس بزان فلو اريد منه الاخبار
لزم الكذب تعالى الله عن ذلك وان قوله وحرم ذلك على المؤمنين اما ان يكون اشارة الى نكاح الزانية والى الزنا
المفهوم من الكلام والثاني بعيد عن مناسبة المقام فتعين الاول ومقتضى ذلك تحريم نكاح الزانية صريحاً
وقال بعض المتأخرين من اصحابنا الى تخصيص الحرمة بما اذا كانت مشهورة بالزنا معروفة به كذا ولا اعلم له
الظاهر من الآية ولما رواه الصدوق في الصحيح عن زرارة قال سألت ابا عبد الله ع عن قول الله عز وجل الزاني
لا ينكح الا زانية او مشركة والزانية لا ينكحها الا زان او مشرك قال هن نساء مشهورات ورجال مشهورون قد
شهروا بالزنا وعرفوا به والناس اليوم بذلك المنزل فمن اقيم عليه حد الزنا او شهر بالزنا لم ينبغ لاحد
ان يناكحه حتى يعرف منه توبته وما رواه الكليني في الموثق عن حكم بن حكيم عن ابي عبد الله ع في قوله تعالى الزانية لا ينكحها
الا زان او مشرك قال انما ذلك في الجهر ثم قال لو ان انسانا زنا ثم تاب تزوج حيث شاء وعن محمد بن
مسلم عن ابي جعفر ع في قوله عز وجل الزاني لا ينكح الا زانية او مشركة قال هم رجال ونساء كانوا على

عهد

عهد رسول الله ص مشهورين بالزنا فنهى الله عز وجل عن اولئك الرجال والنساء والناس اليوم على
تلك المنزلة من شهر شيئاً من ذلك او اقيم عليه حد فلا تزوجوه حتى يعرف توبته وايد ذلك بان الآية انما
نزلت على سبب وهو ان رجلاً من المسلمين استاذن النبي ص في ان يتزوج ام مهزول وهي امرأة كانت تسافح و
كانت لها راية على بابها فنزلت وفي الاستدلال بالآية على تحريم نكاح الزانية مطلقا سواء اريد العموم او خص المنع
بالمشهورة بالزنا بحث وذلك لان مقتضى الآية تحريم نكاح الزانية على غير الزاني خاصة وهو خلاف المدعى اعني تحريم
نكاحها مطلقاً على الزاني وغيره فلا بد من التقريب ولا ارادة التحريم منها يقتضي ان يباح للمسلم الزاني نكاح المشركة
وللمسلمة الزانية التزويج بالمشرك ولا ريب في بطلانه للاجماع على ان التكافؤ في الاسلام شرط في النكاح
وانه لا يجوز مناكحة الزاني الا اذا كانت الزوجة زانية والمعروف من مذهب الاصحاب جوازها على كراهة فانهم
حكموا بكراهة تزويج الفاسق مطلقا من غير فرق بين الزاني وغيره وانما اشتد الحكم فيه لشدة الكراهة ولو كان تزويج
الزاني محرما لاستثني من ذلك والظاهر ان الآية خبر اريد به الصاد عن النهي والمعنى ان الزاني اي الفاسق
الخبيث الذي من شأنه الزنا لا يرغب في نكاح الصوالح من النساء اللاتي على خلاف صفته وانما يميل الى فاسقة
خبيثة من شكله او مشركة تقرب منه في الخباثة والزانية اي الفاسقة المسافحة لا يرغب في نكاحها الصالحون
من الرجال وانما يميل الى نكاحها من هو مثلها في الفسق او مشرك يقرب منها في الخبث فان المشاكلة علة الانضمام
والالفة والمخالفة سبب الافتراق والنفرة ونظير المعنى في الآية نظير قوله عز وجل الخبيثات للخبيثين والخبيثون
للخبيثات والمقصود بيان المناسبة والمشاكلة الداعية الى الالفة والمواصلة وانما قرن الزنا بالشرك
تشديداً لامر الزنا وتغليظا لحرمته حتى انه لا يشبهه شيء من المعاصي سوى الشرك ولان الزاني يسلب
عنه الايمان حين ما يزني لاطاعته الهوى واشراكه في العبادة ولذا قال ع لا يزني الزاني وهو مؤمن او لان
المشرك لا يمتنع من الزنا ولا يبالي منه اذ لا يعتقد تحريمه كالزاني فكانه قيل ان الزاني لا يميل اليها الا من لم يعتقد
حرمة الزنا كالمشرك او يعتقد ولا يجري على مقتضى اعتقاده كالزاني وعلى هذا يندفع الايراد وينتفي
الدلالة فيها على ما هو المراد فان قلت الحمل على هذا المعنى انما يتم مع الدلالة على المقصود من الوجه
الاول من الوجهين المذكورين في الاحتجاج واما الثاني فهو باق على حاله لم يتعرض لهذا الحمل قلت ارادة

الاصناف في صدر الآية يقتضي ان يكون المراد من التحريم في آخرها الاخبار عن حال المؤمنين بامتناعهم لا عما غيرهم من المشركين وفساق المسلمين الميل الى الزواني وعدم المبالاة من نكاحهن اذ لا مناسبة ظاهرة بين نهي المؤمنين عن نكاح الزانية والاخبار عن عدم امتناع الفساق منهما حتى يجمع بينهما العطف بخلاف الاخبار عن عدم امتناع هؤلاء وامتناع اولئك فان المناسبة المحسنة للتعاطف بينهما ظاهرة لا تخفى وايضا فارادة النهي انما يصح لو جعل ذلك اشارة الى نكاح الزانية خاصة وهو وان كان اقرب بحسب اللفظ الا ان الانسب و الاولى بالنظر الى المعنى جعله اشارة اليه والى انكاح الزاني او نكاحه على اعتبار التغليب في المؤمنين ومراعاة المعنى حيث يصح معه اللفظ اهم في انظار البلغاء من ترجيح جانب اللفظ عند التعارض فلا يصح ارادة النهي لما عرفت من جواز تزويج الزاني على كراهة الا ان يحمل على ما هو اعم من التنزيه مجازا وذلك يقتضي سقوط الاحتجاج اذ لا حصر في المجاز ويشهد لذلك تخصيص المؤمنين بالحكم فان الوجه فيه ظاهر على الاخبار والاختصاص الامتناع بهم بخلاف ما لو اريد منه النهي فانه يعم المؤمنين وغيرهم من المشركين وفساق المسلمين لان الكفار مخاطبون بالفروع عندنا كما انهم مخاطبون بالاصول فكان التعميم احسن وفي الآية قولان آخران احدهما انها منسوخة بقوله تعالى وانكحوا الايامى منكم فانه يتناول المسافحات نقله الطبرسي والنيسابوري عن سعيد بن المسيب جماعة واعترض عليه بان موضوع هذه اخص من آية الحل فيجب الجمع بينهما بالتخصيص لانه اولى من النسخ وفيه نظر يعلم وجهه مما ذكر والآخر ان النكاح فيها بمعنى الوطي نقله النيسابوري عن سعيد بن جبير والضحاك بن مزاحم ورواه عن ابن عباس واعترض عليه بان المعنى يؤول الى نفي الزاني عن الزنا الا بزانية والزانية ان يزني بها الا زان وهو فاسد وفيه منع ظاهر لان الوطي اعم من الزنا الا ان المعنى على ما روي عن ابن عباس ان جامعها مستحلا فهو مشرك والا فهو زان وكذا الزاني ولا منافاة فيه الخامسة لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء مثنى وثلث ورباع وجه الدلالة ان الامر بالنكاح فيها للاباحة لوروده في مقام الحظر كما تقدم بيانه ومقتضى اباحة الاعداد المخصوصة تحريم ما زاد عليها اذ لو كان مباحا لما اقتضى الجواز بها للتنافي الامتنان وقصد التوسيع على العباد ولان مفهوم اباحة الاربع حظر ما دون الاربع او ما زاد عليها والاول باطل بتجويز الثلث فيها صريحا فتعين الثاني وقد روي ان قيس بن الحرث كان تحته ثمانية نسوة فلما نزلت

هذه

هذه الآية قال له رسول الله صلى الله عليه وآله طلق اربعا وامسك اربعا قال فجعلت اقول للمرأة التي لم تلد يا فلانة ادبري والتي قد ولدت يا فلانة اقبلي وهذا صريح في ارادة الحصر في الاعداد المذكورة وهو اجماعي ممن يحفظ عنه العلم وقد خص النبي صلى الله عليه وآله بحلية الزيادة على اربع فانه صلى الله عليه وآله قبض عن تسع نسوة عائشة وحفصة وام حبيبة بنت ابي سفيان وسودة بنت زمعة وام سلمة بنت ابي امية القرشيات وصفية بنت حيي بن اخطب الخيبرية وميمونة بنت الحارث الهلالية وزينب بنت جحش الاسدية وجويرية بنت الحرث المصطلقية فقيل ان التسع له بمنزلة الاربع لنا يجوز طلاقهن والاستبدال بهن ولا يجوز الزيادة عليهن وقيل بل يجوز له النكاح من غير حصر في عدد وهو الاصح لامتناع الجور عليه ولقوله تعالى انا احللنا لك ازواجك الآية وللنص الصريح في ذلك عن ابي عبد الله عليه السلام وقيل بتعيين التسع الاخير فهن فاخترن الله ورسوله فلا يحل له الزيادة ولا الاستبدال لقوله سبحانه لا يحل لك النساء من بعد ولا ان تبدل بهن من ازواج ولو اعجبك حسنهن الا ما ملكت يمينك واجيب عن ذلك بوجهين الاول ان هذه الآية منسوخة بقوله تعالى انا احللنا لك ازواجك وقوله سبحانه ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء فانهما وان تقدمتا قراءة فهما متاخرتان نزولا ويؤيد ذلك ما روي عن عائشة انها قالت ما فارق صلى الله عليه وآله الدنيا حتى حلل له من النساء ما اراد الثاني ان المراد تحريم النساء من بعد اللواتي احلهن الله له في قوله انا احللنا لك ازواجك اللاتي آتيت اجورهن وهي ستة اصناف من النساء النساء اللاتي اعطاهن اجورهن اي ادى المهر مهورهن وما ملكت يمينه مما افاء الله عليه وبنات عمه وبنات عماته من بعض نساء قريش وبنات خاله وبنات خالاته من بعض نساء بني زهرة وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي ان اراد النبي ان يستنكحها لا يحل له غيرهن من النساء والمراد هيهنا ما عدا المملوكة مما ذكر ها في الآية صريحا والتبدل محمول على تبدل الاصناف المذكورة بغيرها او باق على ظاهره من جواز حبس صنف منهن و مكافاة لاختيار رضاهن الله ورسوله انه ساغ له الزيادة فانها لا تستلزم التبدل وقد روى ثقة الاسلام الكليني في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن قول الله عز وجل يا ايها النبي انا احللنا لك ازواجك قلت كم احل له من النساء قال ما شاء من شيء قلت قوله لا يحل لك النساء من بعد ولا ان تبدل بهن من ازواج فقال لرسول الله صلى الله عليه وآله ان ينكح ما شاء من بنات عمه وبنات عماته وبنات خاله وبنات

خالاته قال ازواجه اللاتي هاجرن معه واحل له من عرض المؤمنين بغير مهر وهي الهبة ولا تحل الهبة الا لرسول الله صلعم
فاما لغير رسول الله فلا يصلح نكاح الا بمهر وذلك معنى قوله وامرأة مؤمنة ان وهبت نفسها للنبي قلت ارايت
قوله ترجي من تشاء منهن وتؤوي اليك من تشاء فقال من اوى فقد نكح ومن ارجا فلم ينكح قلت قوله لا يحل
لك النساء من بعد قال انما عنى به النساء اللاتي حرم عليه في هذه الآية حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم
الى آخر الآية ولو كان الامر كما يقولون كان قد احل لكم ما لم يحل له ان احدكم يستبدل كلما اراد ولكن ليس الامر كما
يقولون ان الله عز وجل احل لنبيه صلعم ما اراد من النساء الا ما حرم عليه في هذه الآية التي في النساء وهذا
الحديث صريح في جواز الاستبدال للنبي صلعم وعدم حصر ما احل الله له في عدد معين وان التحريم في قوله لا يحل لك
ليس منسوخا بل هو اشارة الى ما حرم في سورة النساء وفيه اشكال وليس لتحقيق الحال فيه كثير فائدة السادسة
المطلقة ثلثا من زوج واحد فانها لا تحل للمطلق حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها الثاني حلت للاول
بالتزويج قال الله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان ثم قال فان طلقها فلا تحل له من
بعد حتى تنكح زوجا غيره فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا الآية فان قوله سبحانه فان طلقها فلا
تحل له حتى تنكح زوجا غيره نص في تحريم المطلقة على زوجها بالطلاق وان حلها له يتوقف على ان تنكح زوجا
غيره واما ان الطلاق المحرم هو الثالث فانما يستفاد منه بعون ذكره عقيب قوله الطلاق مرتان فانه يقتضي
ان يكون المعنى ان طلقها بعد المرتين اي التطليقتين الاوليين والطلاق الواقع بعدهما ليس الا الثالث
ان غيره لا يطلق عليه انه بعد المرتين من قائل بعد الثلث مما زاد ولان التحريم بالثالث يقتضي استثنائه في
غيره الا اذا انتهى للعدد فيحرم لكونه ثالثا ايضا فلا يكون التحريم الا به واختلفوا في معنى قوله الطلاق
مرتان فقيل معناه ان الطلاق الرجعي اي الذي يجوز للزوج فيه الرجوع مرتان اي تطليقتان والثالث
بائن لا رجعي ومعنى قوله فامساك بمعروف او تسريح باحسان ان الزوج بعد التطليقتين الاوليين مخير بين
امساك المرأة بالرجوع وحسن المعاشرة على الوجه المعروف شرعا وعرفا وتسريحها بالاحسان بان يطلقها
التطليقة الثالثة او لا يراجعها حتى تنقضي عدتها وتبين عنه بانقضاء العدة ولا يتعين عليه التسريح
بالطلاق كما في الثالثة بل يجوز له كل من الامرين لكون الطلاق في المرتين رجعيا ومقتضاه جواز

الرجوع

الرجوع في العدة فيكون قوله فامساك الخ بيانا للازم الحكم الاول وهو كون الطلاق رجعيا وقيل ان المعنى ان الطلاق
الشرعي مرتان اي تطليقة بعد تطليقة على ان يكون التثنية لمطلق التكرير كما في قوله ثم ارجع البصر كرتين اي
كرة بعد اخرى والغرض نفي شرعية الجمع والارسال كما ذهب اليه اكثر العامة ووجوب التفريق بين الطلاقين كما
ذهب اليه اصحابنا وعلى هذا يكون قوله فامساك بمعروف تخييرا للازواج بعد تعليمهم كيفية الطلاق الشرعي
بين الامساك بحسن المعاشرة والقيام بحقوق الزوجية والتسريح بالاحسان اي التسريح الجميل الذي علمهم وهو
الطلاق الذي لا ارسال فيه ويحتمل ان يكون المعنى على قياس ما سبق في الاول انه بعد وقوع الطلاق المشتمل على
التفريق فالواجب احد الامرين اما امساك الزوجة بالرجوع وتسريحها بالطلاق الثالث او ترك الرجوع
حتى تنقضي العدة وذلك لان تفريق الطلاق يستلزم تعدده واقل ما يصدق معه التعدد مرتان فيكون الطلاق
الواقع بعده ثالثا وح يكون قوله فامساك الخ بيانا لحكم الزوجة بعد تطليقها من غير ترتب على سابقه كما
في الاول وكيف كان فالطلاق المشار اليه بقوله فان طلقها هو الثالث اما على الاول فظاهر مما قررنا واما على الثاني
فلان المعنى ان طلقها بعد التكرير اي التطليقة الواقعة بعد اخريين ولا ريب في صدق المعنى المذكور في الطلاق
الثالث فان اقل ما يتحقق معه التكرير مرتان والواقع بعدهما هو الثالث ويؤيد الاول قوله مرتان
فانه حقيقة في معنى التثنية واستعماله في مطلق التكرير مجاز قليل الاستعمال فلا يحمل اللفظ عليه ويؤيد الثاني
ان التقييد بالشرعي هو المتبادر عند تعذر الحقيقة لشيوعه في الاستعمال وقربه من الحقيقة المتعذرة
ولذا تراهم يحملون اللفظ عليه كلما امتنع الحمل عليها كما في قولهم لا صلاة الا بطهور وقوله لا نكاح الا
بولي وقوله لا عتق الا في ملك وغير ذلك من الالفاظ التي يتعذر ارادة الحقيقة منها فالتقييد بالشرعي
في قوله الطلاق مرتان جار على الاصل بخلاف التقييد بالرجعي والاصح ان المراد بالطلاق في الآية الرجعي
منه كما ذكر في الوجه الاول وان التسريح الواقع فيها هو الطلاق الثالث اما الاول فلما عرفت من ان
ارادة الشرعي يقتضي حمل التثنية على مطلق التكرير وهو مجاز لا يصار اليه الا بقرينة وتبادر الشرعي
ههنا ممنوع فان قوله فان طلقها فلا تحل له قرينة على ان المراد مما قبله الرجعي الذي تحل معه الزوجة و
كذا قوله فان طلقها فلا جناح عليهما ان يتراجعا وذلك واضح ولما روي عن النبي صلعم انه قيل له

الطلاق مرتان فاية الثالثة قال فامساك بمعروف او تسريح باحسان وما روي في سبب نزولها ان امراة اتت عايشة
فشكت ان زوجها يطلقها ويسترجعها يضارها وكان الرجل في الجاهلية اذا طلق امراته ثم راجعها قبل ان
تنقضي عدتها كان له ذلك وان طلقها الف مرة لم يكن للطلاق عندهم حد فذكرت ذلك لرسول الله ص فنزلت
الطلاق مرتان فجعل حد الطلاق ثلثا واما الثاني فللنصوص التي تضمنت تفسير التسريح في الاية بالطلاق الثالث منها
الحديث النبوي المنقول انفا وما رواه العياشي في تفسيره عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع قال المراة التي لا تحل
لزوجها حتى تنكح زوجا غيره التي تطلق ثم تراجع ثم تطلق ثم تراجع ثم تطلق الثالثة فلا تحل له حتى تنكح زوجا
غيره ان الله يقول الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان والتسريح هو التطليقة الثالثة [illegible]
وعنه عن ابي جعفر ع قال ان الله تع يقول الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان والتسريح
باحسان هي التطليقة الثالثة وعن سماعة بن مهران قال سالته عن المراة التي لا تحل لزوجها حتى تنكح زوجا غيره وتذوق
عسيلته ويذوق عسيلتها وهو قول الله عز وجل الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان قال التسريح
باحسان هي التطليقة الثالثة ولا ينافي ذلك ما روي من ان قوله فان طلقها فلا تحل له هي التطليقة الثالثة لان
قوله فان طلقها على ذلك التقدير بيان لحكم التسريح في قوله او تسريح باحسان فيكون الطلاق الثالث مرادا منهما
وانما سمي تسريحا لان المراة تطلق به من قيد الزواج فانه ماخوذ من السرح وهو الاطلاق يقال سرح الماشية في المرعى
سرحا اذا اطلقها ترعى وسرحت الماشية انطلقت في المرعى ومنه المسرح للمشط لانطلاق الشعر به وانما كان باحسان
ان لا يرجى معه الرجوع المضار للزوجية ليبين منها ابدا ولانه غاية ما اجيز للزوج من الطلاق فان ما زاد عليه اضرار
بالزوجة واعلم ان الصدوق قد روى في كتاب من لا يحضره الفقيه في الموثق عن الحسن بن علي بن فضال قال سالت
الرضا ع عن العلة التي من اجلها لا تحل المطلقة للعدة لزوجها حتى تنكح زوجا غيره فقال ان الله عز وجل انما
اذن في الطلاق مرتين فقال الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان يعني في التطليقة الثالثة فلدخوله
فيما كره الله عز وجل من الطلاق الثالث حرمها الله عليه فلا تحل له حتى تنكح زوجا غيره لئلا يوقع الناس
الاستخفاف بالطلاق ولا يضاروا النساء ورواه ايضا في عيون الاخبار وفي كتاب علل الاحكام والشرايع ومقتضى
هذه الرواية ان المراد من الطلاق في قوله الطلاق مرتان هو الطلاق الماذون فيه وان الطلاق الثالث

لا اذن

لا اذن فيه فيكون محرما وهو خلاف الاجماع ومع ذلك فقد تضمنت تسميته تسريحا باحسان ولا يكون كذلك الا
اذا كان جايزا ويمكن ان يقال ان المراد نفي الاذن فيه على وجه الاباحة وهو انما يستلزم ثبوت الكراهة فيه دون
التحريم لا يقال الطلاق مكروه مطلقا سواء كان ثالثا او غيره فلا يصح تخصيص الكراهة بالثالث لان المقصود تخصيص
كراهة مخصوصة بالطلاق الثالث دون مطلق الكراهة والمراد من اباحة الاول والثاني وانتفاء النهي الخاص بالثالث
فيهما وذلك لا ينافي كراهتهما من الجهة المشتركة بين الجميع السابعة العدة فلا يجوز نكاحها ما دامت في العدة
سواء كانت رجعية ام باينة وسواء في ذلك عدة الوفاة وغيرها لقوله سبحانه ولا تعزموا عقدة النكاح حتى يبلغ
الكتاب اجله فان النهي عن العزم على النكاح فيه كناية عن تحريم النكاح المعزوم عليه عبر به عنه قصدا للمبالغة
في التحريم كما في قوله ولا تقربوا الزنا وقوله ولا تقربوا مال اليتيم وغيرهما مما عبر فيه عن تحريم الفعل بالنهي عن مقدماته
لاجل المبالغة وانما لم يحمل النهي عن العزم على ظاهره لان اباحة العزم على النكاح بالاجماع وقوله سبحانه ولا جناح عليكم
فيما عرضتم به من خطبة النساء او اكننتم في انفسكم فان الاكنان في النفس بمعنى الاضمار فيه وليس ذلك الا العزم مع ان
رفع الجناح عن التعريض يستلزم اباحة العزم ايضا لامتناع حصول التعريض بدونه هكذا يفهم تقرير الاستدلال
من كلام جماعة من المفسرين والاحتجاج بهذا الوجه مبني على ما ذكر من اباحة العزم على النكاح اذ لولا ذلك لامكن
حمل الكلام على الحقيقة لانتفاء الصارف عنه فلا يتم الاستدلال وفيه بحث وهو ان اباحة العزم على النكاح بناء على ما
هو المطلوب من تحريم النكاح لا تحريم النكاح يستلزم تحريم العزم عليه لما تقرر من ان العزم على المحرم محرم فلو بني
المطلوب على اباحة العزم لزم ابتناؤه على اباحة النكاح التي هي نقيضه وفساده ظ نعم يصح الحكم باباحة العزم على
النكاح لو اريد به العزم على النكاح بعد العدة لكونه عزما على ما هو مباح لكن اباحة العزم بهذا الوجه لا تقتضي
جعله في الاية كناية عن نفس الفعل لجواز ان يراد منه معناه الحقيقي مع تقييد المعزوم عليه بما كان في العدة وان
كان مجازا فان التجوز لازم على تقدير ارادة الفعل من لفظ العزم وليس هذا المجاز اولى من تقييد العزم ان لم
يكن الامر بالعكس وح فان كان المراد من الاجماع على اباحة العزم الاتفاق على اباحة العزم على النكاح مطلقا ولو في
العدة فهو ممنوع بل مقطوع بفساده مع ملاحظة ما تقرر عندهم من تحريم العزم على المحرم وان اريد به الاتفاق
على اباحة العزم على النكاح بعد انقضاء العدة فهو مسلم لكنه لا يقتضي حمل العزم على نفس الفعل لما عرفت من امكان

او لكنتم
حمل على معناه الحقيقي مع التشبيه بالعدة وصريح الكلام في الاستدلال بالآية على اباحة العزم نظرا الى الطلاق قوله
فان تشبيه بالعزم على النكاح بعد العدة متعين لان العزم على القبيح قبيح عقلا فيمتنع من الحكيم تجويزه ولان الحكم
بالجواز على تقدير استفادته من الآية شرعي ولا ريب في نفي الجواز الشرعي وان لم يكن الجواز مسميه عند العقل
فان التصريح بجواز العزم على النكاح في العدة مع تحريمه والمنع عنه مما تعد سفها وعبثا وذلك محال على الله
ومن هذا يظهر ان التعريض بالنكاح في العدة انما يجوز لو كان المقصد منه ايقاع النكاح بعدها وذلك انما يقتضي اباحة
العزم بهذا الوجه باعتبار الاولوية ولا نزاع فيه والصواب ان يقال ان المبادر من قوله تع ولا تعزموا عقدة النكاح تحريم
النكاح نفسه بمقتضى العرف نظرا الى شيوع التعبير عن تحريم الفعل بالنهي عن مقدماته لقصد المبالغة ولذا لو قال السيد
لعبده لا تعزم على هذا الامر ولا تعزم عليه فهم منه توجه الخطاب بالامر او النهي عن نفس الفعل دون العزم عليه بخصوصه
او يقال ان الآية دلت على تحريم العزم على النكاح والمراد منه اما معناه الحقيقي الذي هو الارادة والقصد او الفعل المعزوم
عليه مجازا لكونه ملزوما للعزم وعلى التقديرين يثبت المطلوب اما على الثاني فظاهر واما على الاول فلان تحريم العزم على
النكاح يستلزم تحريم النكاح المعزوم عليه فانه لو كان جايزا لجاز العزم عليه قطعا اذ لا حكم للعزم بالنظر الى ذاته وانما
يثبت له التحريم والجواز بواسطة ما اضيف اليه من الفعل المعزوم عليه فان كان محرما فالعزم حرام والا فهو مباح فلا
يعقل جواز الفعل مع تحريم العزم عليه وحيث ثبت تحريم العزم بالآية ثبت المطلوب اعني تحريم الفعل نفسه الثامن ان
الامة مع القدرة على نكاح الحرة او عدم خشية العنت فلا يجوز للحر نكاحها كذلك وانما يجوز مع عدم القدرة و
خشية العنت بالترك قال الشيخ وجماعة من الاصحاب والاصل فيه قوله تع ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات
المؤمنات فمن ما ملكت ايمانكم من فتياتكم المؤمنات الى قوله سبحانه ذلك لمن خشي العنت منكم وان تصبروا خير لكم فان قوله
ومن لم يستطع الخ يدل على اشتراط الامر الاول اعني عدم القدرة المعتبرة في الآية بمفهوم الشرط الذي
يرجحه عند اكثر المحققين وقوله ذلك لمن خشي العنت يدل بمقتضى الحصر المفهوم من لام الاختصاص والحكم على مطلق
الجواز بالثبوت لمن خشي العنت على اشتراط الامر الثاني اعني خشية العنت فيكون جواز نكاح الامة مشروطا بحصول
الامرين معا فلو انتفى احدهما لم يجز نكاحها وهو المطلوب واعترض عليه بوجوه الاول ان قوله فمن ما ملكت ايمانكم يحتمل
ان يكون امرا باتخاذ السراري مع عدم القدرة على نكاح الحراير فلا يكون من محل النزاع في شيء الثاني ان قوله

ومن

١١٥

ومن لم يستطع ليس صريحا في الشرط وان تضمن المعنى ومفهوم الشرط انما يكون معتبرا اذا كان معنى الشرط مفهوما
من التصريح اللفظ كما في ان الشرطية ولذا عبر عنه بعض الاصوليين بمفهوم ان الثالث ان المفهوم انما يكون حجة اذا لم
يظهر للقيد فائدة سوى نفي الحكم عند انتفائه كما بين في موضعه من الاصول وللشرط في الآية وجه ظاهر وهو الترغيب في امر
النكاح والحث على فعله بمجرد القدرة عليه ولو بنكاح الامة مع التنبيه على ان نكاح الحرة اولى وافضل من نكاح الامة
وانه لا ينبغي ان يعدل عن الحرة الا للضرورة الرابع ان الظاهر كون المقصود من الآية هو الارشاد حيث ان نكاح الحرة اصلح
باحوال العباد من نكاح الامة كما ورد في الحديث النبوي ان الحراير صلاح البيت والاماء خراب البيت ولذا لم يجب نكاح
الحرة مع القدرة ولا الامة مع انتفائها ولو كان الغرض منها الامر والنهي والترتيب في الحكم لوجب ذلك الخامس ان
الشرط في الآية يحتمل وروده مورد الغالب فانه انما يرغب في نكاح الامة في الغالب من لا يستطيع نكاح الحرة فعبر
عن مريد نكاح الامة بمن لا يستطيع نكاح الحرة اتفاقا لا لما ذكر من العلية السادس ان المفهوم لو كان معتبرا هيهنا
لزم ان لا يجوز للعبد نكاح الامة مع قدرته على نكاح الحرة لانه من ادوات العموم شيئا ولا الحر والعبد واللازم
باطل بالاجماع فكذا الملزوم السابع ان المعلق على الشرط هو رجحان النكاح فان معنى قوله فمما ملكت ايمانكم فلينكح مما
ملكت ايمانكم وقضية المفهوم حينئذ انتفاء الرجحان عند انتفاء الشرطين دون الجواز فلا يقتضي المنع التام من ان
قوله تع وان تصبروا خير لكم يدل على الجواز مع فقد الشرطين فانه اذا خاف الضرر بالعزوبة او الوقوع في الزنا فقطع
وضوء النكاح حرج فكيف يكون الصبر معه خيرا وايضا فانهم حكموا باستحباب النكاح لمن تاقت نفسه اليه مطلقا وذلك
يقتضي استحباب نكاح الامة مع فقد الحرة لتعينها طريقا للتحصين بالحرة ولو مع فقدها بعيد جدا فالمراد ان صبركم
عن تزويج الامة مع فقد الشرطين خير فيكون تزويجها معه جائزا التاسع ان هذا المفهوم معارض بمنطوق
قوله تع واحل لكم ما وراء ذلكم وقوله سبحانه وانكحوا الايامى منكم وقوله عز وجل ولامة مؤمنة خير من مشركة والمنطوق
مقدم على المفهوم لقوة المنطوق وضعف المفهوم والجواب عن الاول ان العامل في قوله فمما ملكت ايمانكم فعل النكاح المقدر
بقرينة ذكره في الشرط والتقدير ان من لم يستطع ان ينكح المحصنات المؤمنات فلينكح او فله ان ينكح مما ملكت ايمانكم والنكاح حقيقة
في العقد شرعا كما عرفت فيجب حمل كلام الشارع عليه لاصالة الحقيقة وايضا فانه لا يحمل على ارادة التسري هنا
ممتنع اذ ليس من شرط جوازه عدم القدرة على نكاح الحرة ولا خشية العنت بترك النكاح وقد عرفت دلالة الاية

على الشرائط الاربع في نكاح الامة ولا قوله فانكحوهن باذن اهلهن نص في ارادة العقد والتزويج وكذا قوله وآتوهن
اجورهن اذ لا يعقل للاذن من الاهل ولا لاعطاء الاجر معنى على تقدير الملك وارادة التسري ومما يقتضي فساد
الحمل المذكور قوله وان تصبروا خير لكم فانه بين على ان الصبر عن نكاح الامة واصلها شدة العزوبة خير من نكاح الامة
ولو اريد نكاحها بملك اليمين لم يصح ذلك اذ لا ريب في جواز التسري والوطي بملك اليمين من دون كراهة ولا منع
سواء قدر على الحرة او لم يقدر وسواء خشي العنت بالترك او لم يخش وعلى الثاني لان من في قوله ومن لم يستطع
اما ان تكون شرطية والفاء في قوله فمما ملكت ايمانكم داخلة على الجواب او موصولة والفاء داخلة على الخبر وعلى التقديرين
فالمفهوم معتبر اما على الاول فلحجية مفهوم الشرط باعتبار الدلالة على الاشتراط فيما حصلت الدلالة كان المفهوم معتبرا
سواء كان المفهوم صريحا في معنى الشرط كان او متضمنا له ككلمات الشرط ولذا ترى المفسرين والفقهاء يتمسكون بالمفهوم
في الالفاظ الغير الصريحة كاذا الشرطية ومن وما الشرطيتين وغيرها من كلم المجازات المتضمنة لمعنى الشرط كما يستدلون
بالمفهوم في اللفظ الصريح من دون فرق بين الامرين فيما يرجع الى اعتبار المفهوم وعدمه وكذا ائمة الاصول لم يفرقوا
بين اللفظ الصريح في الشرط وما يتضمن معنى الشرط ولم يخص احد منهم النزاع المشهور في حجية مفهوم الشرط بالقسم
الاول وما ذكر من ان بعض الاصوليين عبر عن مفهوم الشرط بمفهوم ان فليس ذلك تخصيصا لمحل النزاع بمفهومها
للقطع بعدم الاختصاص بها وان اختص باللفظ الصريح بل هو تعبير عن محل النزاع بما يعبر عنه في الغالب لان ان الشرطية
اصل كلمات الشرط واكثرها ورودا في الكلام وانما يفيد غيرها معنى الشرط لتضمنه معناها قال الشيخ الرضي طاب
ثراه وانما وجب الجزم بكلمات الشرط لا لفظها لتضمنها معنى ان التي هي للابهام فلا يستعمل في الامر المتيقن المقطوع
بل لا يقال ان غربت الشمس فلعلك فجعل الجزم في اسماء الشرط كاسماء الوجود والعدم في الشرط الواقع بعد ان لانه
نوع عمل ايضا والشرط بعد هذه الاسماء كالشرط بعد ان في امثال الوجود والعدم وايضا فانهم سلكوا الطريق الاختصار
بتضمين هذه الكلم العامة معنى ان اذ كان يطول عليهم الكلام لو قالوا في من ضربت ضربت وان ضربت زيدا ضربت بكرا
ضربت الى ما لا يتناهى وكذا ما ومتى وسائر اخواتها انتهى وفي قوله وايضا اه دلالة على ما ذكرنا من اعتبار المفهوم في كلمة
ومن وما ومتى واخواتها انهم لم يفرقوا بينها وبين ان في الدلالة على ما هو المقصود الاصلي في الكلام وانما فرقوا بينهما بما يرجع
الى اللفظ من الاختصار وعدمه واما على الثاني فلان دخول الفاء في الخبر يدل على تضمن الموصول معنى الشرط

على ما

على ما صرح به ائمة العربية فهم كل موصول او موصوف دخلت الفاء في خبره فيكون المفهوم معتبرا ولا يقدح فيه عدم تضمنهما لمعنى
الشرط كالشرطية اذ العرف يفهم مطلقا ولو بالقرينة لا بالاستفادة من جهة الوضع بخصوصه فان قلت دخول الفاء انما
يقتضي الايذان بالشرطية كان الموصول او الموصوف متضمنا له داخلا في معناه ولا يقتضي كونه متضمنا له حقيقة تضمن كلمات
الشرط نحو من وما معنى ان الشرطية ومن ثم لم يلتزم فيه الابهام المعتبر في كلمات الشرط بل جاز ان يكون خاصا كما في قوله تعالى
ان الذين فتنوا المؤمنين والمؤمنات فانه مسوق للحكاية عن جماعة حصل منهم الفعل وكذا لم يجب ان يعامل معاملة الكلمات
المتضمنة لمعنى الشرط من التزام الفاء في الجواب وكون الصلة فعلا صريحا مستقبل المعنى ولذا جاز تجرد بعضها عن الفاء مع
قصد السببية نحو الذي ياتيني له درهم ووصله بالظرف وما في معناه مما ليس فعلا صريحا وهو كثير وبالفعل الماضي كما في الاية
نعلم ان ما ذكره النحاة من تضمن الموصول والموصوف المذكورين معنى الشرط ليس محمولا على ظاهره بل فيه مسامحة صدرت
عن ايذان الفاء بمعنى الشرط فتضمن الموصول والموصوف ذلك المعنى والامر فيه هين قلت دخول الفاء على الخبر يقتضي الربط
لا معنى الشرط قطعا فانها مفادها بالاجماع النحاة وباعتبار سبق معنى الشرط الى الفهم عند دخولها وهذا القدر كاف
في اعتبار المفهوم وكونه مفهوم شرط ولا يحتاج فيه الى دعوى تضمن الموصول والموصوف معنى الشرط حقيقة حتى يتوجه عليه ما
ذكر فانهم فهموا معنى الشرط من الكلام يقتضي انتفاء الحكم عند انتفاء ما هو شرط مطلقا سواء كان استفادته بواسطة
الوضع له كما في الالفاظ الصريحة في الشرط او لما يتضمنه كما في كلم المجازاة الغير الصريحة في الشرط او باعتبار القرينة
كدخول الفاء في الخبر فان جميع هذه الصور تشترك في الدلالة على ما هو مقصود المتكلم من الاشتراط غاية الامر ان
الدلالة في الاوليين مستندة الى الوضع وفي الاخير الى القرينة ومن البين ان هذا لا يؤثر في اعتبار المفهوم وعدمه
بل المقتضي للاعتبار هو فهم الاشتراط المشترك بين الاقسام ومع فان اريد بكون الفاء مؤذنة بمعنى الشرط انها تدل
على ارادة المتكلم وقصده وان الدلالة انما جاءت من جهتها لا من قبل الموصول فذلك لا ينبغي الشك فيه لا فرض
كون من موصولة يقتضي ان لا يكون الشرط داخلا في معناها والا لكانت شرطية لكنه لا يقدح في المطلوب لابتنائه على فهم
الاشتراط لا على استفادته من الوضع كما اشرنا اليه وان اريد به ان الفاء مشعرة بارادة الشرط وليست دالة عليه كما يؤذن
به لفظ الايذان فهو مع كونه خلاف ما يظهر من كلام القوم حيث جعلوا الفاء الدالة على الجزم من امارات الشرط وادلته
وحكموا بتضمن الموصول والموصوف معنى الشرط عند دخولها في خبرهما وان ايذانها بالشرطية من قبيل ايذان الكلام

يكون

الموطئة للقسم بالقسم مما يكذبه الفهم السليم عند سماع اللفظ فان المتبادر من قول القائل من جاءك فاكرمه ان
من موصولة هو معنى هذا الكلام على تقدير جعلها شرطية حتى لا يكاد يظهر الفرق بين الاعتبارين ولا يقدح في ذلك استعمالها
غير مبهمة كما في الآية لان دخول الفاء انما يكون قرينة على ارادة الشرط مع امكانه وهو فيما اذا كان خاصا ممتنع ولا
معاملتها معاملة كلمات الشرط من التزام الفاء وكون الصلة فعلا صريحا مستقبل المعنى لان تلك الامور احكام
لفظية لا يجدي ان تتبع وضع اللفظ بخلاف اعتبار المفهوم فانه من توابع المعنى دون اللفظ ولو سلم فلا ريب في ان
دخول الفاء مما يتقوى به اعتبار القيد ويتأكد معه الدلالة في مفهوم الوصف ولا اقل من ان يصير المفهوم به متوسطا
في القوة والضعف بين مفهومي الشرط والوصف كما يظهر بالتدبر في قول القائل الذي يأتيني له درهم وقوله الذي يأتيني
فله درهم فانك ترى ان دلالة الثاني على انتفاء الاستحقاق عند عدم الاتيان اقوى من الاول وان كان ناشئا ضعف مما
يشتمل على ادوات الشرط كقوله ان يأتيني احد فله درهم وح فالقول باعتبار مفهوم الوصف يقتضي اعتبار المفهوم ههنا لتحقق
الوصف فيه مع زيادة والقول بعدم اعتباره لا يوجب النفي فيه لامكان تأثير الزيادة في الحجية ومن هذا يظهر ان
خروج هذا المفهوم من مفهوم الشرط على تقدير لا يقتضي عدم اعتباره وان لم نقل باعتبار مفهوم الوصف مع ان الاصح
اعتباره ايضا كما نقرر في موضعه فليحقق فيه بل لا يقدح في اصل الدلالة والاعتبار وان لم يكن معتبرا بعينه في الموضع فتدبر
وعن الثالث ان تسليم حجية المفهوم يقتضي ان الفائدة تخصيص الحكم ومخالفة المفهوم للمنطوق وان احتمل غيره من
الفوائد اذ لو كان الاحتمال قادحا في اعتبار التخصيص لزم عدم اعتبار المفهوم مطلقا لقيام الاحتمال في كل مفهوم وهو خلاف
ما فرضنا من حجية المفهوم ولانه لا خلاف في كون التخصيص من جملة الفوائد ولا في تعين ارادته مع انتفاء غيره صونا
للكلام الحكيم من اللغو والعبث انما الخلاف في انه مع احتمال الفوائد الاخر يتعين الحمل على هذه الفائدة او يبقى
الكلام محتملا لها ولغيرها والقائلون باعتبار المفهوم يدعون الاول بناء على غلبة هذه الفائدة بالنسبة الى غيرها او
ان الظن يلحق الشيء بالاعم الاغلب او انها هي المفهوم من اللفظ المتبادر عند اهل اللسان فلا يبقى الكلام الا بدليل
يقتضي تعيينه وهذا هو معنى قولهم المفهوم حجة اذا لم يظهر للقيد فائدة اخرى فانه سهو بين ناشئ من قلة التامل
وح فان اريد احتمال الحث والترغيب بمجرد الاحتمال فهو مسلم ولا يقدح في تعين ارادة التخصيص كما عرفت وان
اريد انه هو الظاهر في الارادة فتلك دعوى عارية عن الدليل كيف والقراين في الآية تنادي بنفيها هذا الاحتمال

فان قوله

النكاح

فان قوله تعالى وان تصبروا خير لكم يدل على ان الصبر على ترك نكاح الامة ومقتضى ذلك الحث البليغ على ترك
وكذا قوله ذلك لمن خشي العنت فانه يشعر بان تسويغه لنكاح الامة لم يكن الا لمكان الضرورة ومسيس الحاجة والتسوق
هذا الوجه يلوح عليه مخايل التشهي وارادة الكف عن الفعل وهو ينافي الترغيب فيه وعن الرابع بانه ان اريد
بالارشاد معناه الاعم اعني الهداية الى ما فيه المصلحة مطلقا فهو لا ينافي التحريم اذ لا يخفى ان احكام الشرع كلها ارشاد
بهذا المعنى والمقصود منها هداية الناس الى ما يصلحهم في امر معادهم ومعاشهم وهي مع ذلك مشتملة على الواجبات
والمحرمات وان اريد به معنى المصطلح اعني الدال لا الذي على ما هو الالبق والاصلح بحال العبد في الامور الدنيوية خاصة
كما يستفاد من كلامهم في معنى الامر الارشادي وغيره فادعاء ظهوره من سوق الآية ممنوع بل مقطوع بفساده اذ
ليس في الآية اشعار بذلك بل قد عرفت دلالتها على خلافه ووقوعها يقتضي ان المراد بيان الحكم الشرعي من حيث الحل
والحرمة لوقوعها بعد آية التحريم المشتملة على ذكر ما يحل من النساء وما يحرم وتعقيبها قوله تعالى يريد الله ليبين
لكم ويهديكم سنن الذين من قبلكم الدال على ان المقصود بيان الحكم كما ذكرناه واما قوله ولذا لم يجب نكاح الحرة
مع القدرة ولا نكاح الامة بدونها ففيه انه انما لم يجب لعدم ما يدل على الوجوب فان المضمر غير معين ولو سلم فعدم
الحمل على الوجوب لوجود الصارف عنه لا لوجود الصارف لظهور الارشاد من الامر كما ظن وعن الخامس بان موضوع الحكم
على القول بالجواز مطلقا هو كل من يتأتى منه نكاح الامة سواء كان محتاجا اليها ام لم يكن وسواء اراد نكاحها ام لم
يرد ومن المعلوم ان غير المستطيع ليس هو الغالب في افراده نعم الغالب في افراد المحتاج الى نكاح الامة او المريد لنكاحها
انه غير مستطيع لنكاح الحرة لكن ليس ذلك موضوعا للحكم بالجواز لانه غير مقصور على المحتاج على القول بعموم الجواز
ولا على المريد لنكاح الامة اولا اثر للارادة في الحكم الشرعي على ان بناء الاشكال على الظن ومقتضاه اختصاص الجواز
بمن لم يستطع كما ذكرنا وارادة الغالب على تقديره خروج عن ظاهر اللفظ فلا يصار اليه الا بدليل وعن السادس بان
المراد بمن لم يستطع خصوص الجوار لان المعنى ان لم يستطع على نكاح الحراير وجعل هن وهو مستطيع لجعل الاماء ولان
الظاهر ان المراد بعدم الاستطاعة لعدم الطول لا الامتناع وعدم الاستطاعة بهذا المعنى لا يتصور في غير الاحرار سيما
على القول بعدم ملك العبد كما هو المشهور وايضا فالظاهر ان المخاطبين في قوله منكم هم الاحرار كما في قوله وانكحوا
الايامى منكم وكذا في قوله تعالى مما ملكت ايمانكم فان ملك اليمين انما يكون للاحرار دون العبيد وتعميم الخطاب

للاحرار والعبيد باعتبار حصول الملك لبعضهم على الاحرار وان جاز نظرا الى ما جرى عليه عادة العرب من خطاب الجماعة بما يثبت لبعضهم على معنى انه موجود فيهم وحاصل في جملتهم والا لم يثبت للجميع لكنه مجاز ومخالف للظاهر فلا يصار اليه الا لدليل فان قيل هذا المجاز لا بد منه هيهنا لعدم ثبوت ملك اليمين لبعض الاحرار مع تناول الخطاب للجميع قلنا ذلك مم لا جواز نكاح المملوكة انما يقتضي امكان الملك ولا ريب في تناوله لجميع الاحرار وخروج العبيد عن الخطاب لعدم امكان الملك في حقهم شرعا لا لانتفاء الملك المشترك بينهم وبين بعض الاحرار حتى يتوجه ما ذكر ولو سلمنا عموم قوله ومن لم يستطع في البين ان المحذور الذي ذكر انما يلزم من اعتبار العموم في المنطوق والمفهوم معا اذ لو اريد العموم من المنطوق خاصة وخص المفهوم بالاحرار لم يتوجه ذلك كما لو فرض اعتبار التخصيص في جانب المنطوق واذا دار الامر بين تخصيص المفهوم والغاء حكم بالكلية فلا ريب في تقدم التخصيص كما في المنطوق ولو لم لزوم المحذور من عموم المنطوق خاصة فالواجب تخصيص المنطوق وتقديمه على الغاء المفهوم راسا لما تقرر في محله من ان المفهوم الخاص مقدم على المنطوق العام والحاصل ان المحذور انما يلزم على تقدير اعتبار المفهوم في الاية وارادة العموم منه ومن المنطوق ويندفع بالغاء المفهوم او تخصيصه او تخصيص المنطوق وكل من التخصيص اولى من الغاء المفهوم وعدم اعتباره بالكلية اما تخصيص المفهوم فظ واما المنطوق فعلى المختار كما عرفت فيصح اعتبار المفهوم في الاية وارتكاب التخصيص فيه او في المنطوق ثم لا يخفى ان الايرادات المذكورة على تقدير تسليمها انما تقدح في دلالة قوله ومن لم يستطع الخ على اشتراط فقد الطول في نكاح الامة ولا ضير فيه بعد تسليم دلالة الاية على اشتراط خشية العنت منه لان ثبوت احد الشرطين هيهنا يقتضي ثبوت الاخر للاجماع على عدم اشتراط احد الامرين بخصوصه في نكاح الامة فان الاصحاب في هذه المسئلة اختلفوا على قولين لا ثالث لها اولهما الجواز مطلقا والجواز مع وجود الشرطين معا فالقول بالجواز المشروط باحدهما خاصة خلاف الاجماع المركب ومن التاسع ان الا ولا فيا المفهوم من تعليق نكاح الامة على عدم استطاعة نكاح الحرة ان نكاح الامة بدل عن نكاح الحرة وقائم مقامه عند فقدها او عدم التمكن منها ومقتضى ذلك ثبوت ما علم هيهنا من حكم الحرة مع الاستطاعة للامة بدل ولقاعدة المفهوم من جعل شيء عوضا عن اخر بعد بيان حكمه قصد اثبات ذلك الحكم بعينه عند انتفائه للبدل وحيث ان المستفاد من قوله تع بعد ذكر المحرمات من النساء واحل لكم ما وراء ذلكم هو جواز نكاح الحرة مجردا عن وصف الرجحان

والوجوب

والوجوب ولو من جهة العموم فينبغي ان يكون ذلك هو حكم الامة التي هي بدل عنها فكانه قيل احل لكم نكاح الحرائر من النساء ومن لم يستطع نكاحهن فلينكح من الاماء ولا ريب ان المستفاد منه هو جواز نكاح الامة دون رجحانه ولا يقدح في ذلك كون نكاح الحرة راجحا ومندوبا اليه بدليل اخر اذ لا تعرض فيه لبيان البدلية فلا يستفاد منه الرجحان للبدل ايضا وما دل عليها لا يستفاد منه اكثر من الجواز كما عرفت واما ثانيا فلان سوق الاية لو قطع عما بعد ذكرها يوهم وما قيل يقتضي ان المقصود بيان حكم الامة من حيث الحل والتحريم دون الرجحان وعدمه واما ثالثا فلان ارادة الرجحان تنافي قوله سبحانه وان تصبروا خير لكم فان المعنى كما ستعرف ان الصبر على ترك نكاح الامة مع وجود الشرطين افضل من نكاحها وهو صريح في ان الراجح هو ترك النكاح فلا يصح الحمل على رجحان الفعل المضاد له وقد يجاب بان المستفاد الرجحان فرع تقدير الامر وارادة الطلب وهو غير متعين لاحتمال ان يكون المقدر ما يقتضي مجرد الجواز والاباحة وهذا اولى لانه متيقن بخلاف الامر فانه يتضمن شيئا زائدا على الجواز وهو امر مشكوك فيه فيجب نفيه بالاصل وفيه ان الترجيح بموافقة الاصل لا يستقيم هيهنا لان مخالفة الاصل لازمة على تقدير الجواز ايضا فان الاصل عدم التحريم مع فقد الشرطين المخالفة على هذا التقدير اظهر كما لا يخفى وقد يجاب ايضا بان رفع الرجحان الذي هو بمنزلة الفصل يستلزم رفع الجنس الذي هو الجواز على ما هو التحقيق وفيه ان رفع الفصل انما يوجب رفع الحصة المعينة من الجنس التي هي معه دون ارتفاعه مطلقا واللازم من ذلك هيهنا هو ارتفاع الحصة المعينة من الجواز هي التي تقومت بالرجحان لا ارتفاع الجواز مطلقا كما هو المطلوب ومن الثامن ان المفهوم من قوله وان تصبروا خير لكم بعد الحكم بجواز الامة مع وجود الشرطين ليس الا افضلية ترك النكاح في تلك الصورة اي صورة الوجود والحمل على ان المراد افضلية الترك مع انتفاء كما ذكره فلان فما يقتضيه نظم العبارة كما لا يخفى على العارف باساليب الكلام وايضا فان الصبر على ما صرح به اهل اللغة وتمده الاستعمال في العرف العام هو تحمل المشقة وحبس النفس عن الجزع وهذا انما يناسب ترك النكاح مع فقد الطول وخشية العنت فان في ترك نكاح الامة مشقة ظاهرة بخلاف ما لو فرض انتفاء التوقان الشديد او القدرة على نكاح الحرة اذ لا مشقة في ترك نكاح الامة لانتفاء الموجب له في الاول والاستغناء عنه بنكاح الحرة في الثاني فيجب ان يكون المراد من قوله وان تصبروا خير لكم ان الصبر خير مع وجود الشرطين كما ذكرنا لا مع الانتفاء كما ظنه المعترض وما ذكره من ان ظاهر الفقهاء وجوب النكاح مع خوف الضرر بالعزوبة او الوقوع في المحرم

المعتبرين

فلا يكون الصبر معه خيرا فيه ان المسلم وجوب النكاح مع خوف الضرر البدني ولم يعلم ارادته من الامة لتصريح اكثر
بان المراد من خشية العنت خوف الاثم الذي تؤدي اليه الشهوة قال في الكشاف واصل العنت انكسار العظم بعد الجبر
فاستعير لكل مشقة وضرر ولا ضرر اعظم من مواقعة المأثم ويتحقق خوف العنت بقوة الشهوة وضعف
التقوى وقال في المجمع قوله لمن خشي العنت منكم يعني الزنا وهو ان يخاف ان يحمله شدة الشبق على الزنا فيلقى
الحد في الدنيا وعليه اكثر المفسرين وقيل لمن خاف ان يهواها ويزني بها وقيل معنى العنت الضرر الشديد في الدين
او الدنيا لغلبة الشهوة والاول اصح وعلى هذا فيكون حكم نكاح الامة مع خوف الضرر البدني حكم المحرمات
نحو ما يحرم بالنسب والرضاع او غيرهما وكما انها لا تحل باعتبار الخوف من الضرر فكذا نكاح الامة وما قاله من
وجوب النكاح لذلك فهو مشروط بالتمكن من النكاح الصحيح الجائز شرعا والا لزم جواز نكاح المحرمات باسرها
مع الانحصار في وجوبه بذلك وبطلانه ضروري على انه لو صح فالواجب تخصيص مفهوم الآية بما عدا ذلك وبين
في هذا ما يقتضي حمل قوله وان تصبروا خير لكم على افضلية الصبر مع فقد الشرطين كما ذكره المعترض وهو
ظ واما وجوب النكاح مع خوف الوقوع في المحرم لغلبة الشهوة كما ذكره جماعة من الاصحاب فليس بواضح لان ترك
الحرام امر مقدور لا يتوقف على التزويج ولذا لم يجز ارتكابه مع عدم التمكن من النكاح المحلل بالكلية وان
بلغ من الشهوة ما بلغ ولولا انه مقدور لما حرم ذلك اذ لا تكليف الا بمقدور والقول بوجوب النكاح لو ان
فرضنا افضى الى عدم ترك المحرم بقوة التقوى وشدة الورع كما ترى اذ ليس الوجوب عند من قال به تعبدا
محضا لا يدرك فيه الوجه والعلة بل المستفاد من كلامهم انه انما هو لاستلزام ترك النكاح الوقوع في المحرم على
ما مر سابقا وقد عرفت ما فيه ولو سلم فتخصيص هذه الصورة اعني نكاح الامة من ذلك لدلالة الآية عليه لا ينافي
طريقة التحقيق فان تخصيص العمومات خصوصا في المسائل الفقهية غير عزيز ويشهد له ظاهر كلام الفقهاء والمفسرين
حيث اقتصروا في معنى الآية على ما هو الظاهر ولم يتعرض احد منهم حتى القائل بجواز نكاح الامة مطلقا لتأويل
الامر وصرفه عن ظاهرها بل ولا ببيان الاحتمال فيها مع ما علم من طريقتهم في استنباط الاحكام من الآيات
وذكر ما فيها من الوجوه والاحتمالات وهذا بمنزلة التصريح منهم بعدم وجوب النكاح في تلك الصورة والا لكان
ينبغي لهم التعرض لتنزيل الآية على الوجوب حتى يوافق ما ذهبوا اليه والموجود في كلامهم خلافه ثم لا يخفى

انه

١٣٧

انه لو اريد من خشية العنت ما يعم خوف الضرر البدني كما زعمه بعضهم لعد بيانا بعدم دلالة الآية على جواز ترك
النكاح معه لانه لا يمكن تحقق معنى الصبر فيه حقيقة فان الصبر تحمل المشقة والكلفة ولا مشقة في ترك النكاح مع
خشية الضرر البدني وانما الموجود معه خوف حصول المشقة دون المشقة نفسها بخلاف الترك مع خوف الوقوع في المحرم
فانه لا ينفك عن المشقة الحاصلة باعتبار المنازعة وقهر القوة الشهوية وعلى هذا فيكون الصبر على ترك النكاح
مقصورا على خوف الوقوع في الاثم فاختص وان كان خشية العنت اعم من ذلك واطلاق الصبر على ترك النكاح مع خشية العنت
نظرا الى المشقة التي تؤول اليها الترك معها غالبا وان كان ممكنا الا انه تكلف مستغنى عنه ولو سلم فالواجب تخصيص قوله
وان تصبروا خير لكم بما عدا خوف الضرر البدني لوجوب النكاح معه مقتضى الحمل على العموم وهذا اولى من حمله على افضلية
الترك مع فقد الشرطين فانه تقييد بل مخالف في التخصيص واما ما ذكره ثانيا من ان الفقهاء حكموا باستحباب النكاح 8
لمن تاقت نفسه اليه فبعد تسليم العموم يجب التخصيص بما عدا هذه الصورة لدلالة الآية على ان ترك النكاح فيها
بخصوصها هو الافضل والاولى والخاص مقدم على العام ولا بعد في التخصيص المذكور اذا اقتضته الادلة الشرعية
اذ ربما كان مصلحة ترك نكاح الامة اهم من مصلحة الفعل وان تاقت النفس اليه فلا يكون الفعل راجحا قال في
الكشاف فان قلت لم كان نكاح الامة منحطا عن نكاح الحرة قلت لما فيه من اتباع الولد الام في الرق ولثبوت حق
المولى فيها وفي استخدامها ولانها ممتهنة مبتذلة خراجة ولاجة وذلك كله نقصان راجع الى الناكح ومهانة
والعزة من صفات المؤمن هذا كلامه وهو حسن الا ما ذكره من اتباع الولد امه في الرق فان الولد يتبع اشرف
ابويه عندنا ومع النص بان الخاص ولو كان مفهوما مقدم على العام وان كان منطوقا فالقوة الدلالة في الخاص وضعفها في
العام وما ذكروه من تقديم المنطوق على المفهوم فليس المراد انه مقدم عليه مطلقا اذ ربما اختص المفهوم بمرجح يقتضي
تقديمه فلا يكون المنطوق مقدما بل المراد انه مقدم على المفهوم مع تساويهما في سائر الجهات الا ان المنطوق من
حيث انه منطوق مقدم على المفهوم من حيث انه مفهوم وهذا لا ينافي تقديم المفهوم الخاص على المنطوق العام
من حيث العموم والخصوص كما ذكرنا فان قلت المفهوم ان ترجح باعتبار كونه خاصا فالعام يترجح لكونه منطوقا
فيتعادل الدليلان ولا يصح الاستدلال باحدهما قلت تعادل الدليلين انما يلزم لو تعادل جهتا الترجيح فيهما
والجهتان هنا غير متكافئتين لان الفهم يتسارع الى التخصيص عند جمع الدليلين ويلاحظهما من غير توقف ولا

تخصيص العموم شائع كثير بخلاف الغاء المفهوم ولان دلالة المفهوم على المورد المعين اظهر من دلالة المنطوق العام عليه
والترجيح ههنا ليس الا لقوة الدلالة هذا ومما يقتضي ترجيح المفهوم ههنا وضوح الدلالة فيه سيما مفهوم
الحصر مع قوله ذلك لمن خشي العنت منكم فتأمل فيه انه لا يقصر عن المنطوق وكذا اعتضاده بما رواه ثقة
الاسلام في الموثق عن عبد الله بن بكير عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله ع قال لا ينبغي ان يتزوج الرجل الحر
المملوكة اليوم انما كان ذلك حيث قال الله عز وجل ومن لم يستطع منكم طولا والطول المهر ومهر الحرة اليوم
مثل مهر الامة او اقل فانه يدل على ارادة المفهوم في قوله ومن لم يستطع كما هو الظاهر ولفظ لا ينبغي لا ينافي
التحريم لاستعمالها في الحرام كثيرا على انا لو سلمنا التعادل فاللازم منه تحريم نكاح الامة كما قلنا لانتفاء
ما يدل على هذا التقدير مع توقف الاباحة هنا على المصحح كما ستعرفه وهذه هي جملة المواضع التي دل
الكتاب الكريم على تحريمها وتخصيصها من عموم قوله عز وجل واحل لكم ما وراء ذلكم والحكم فيها على ما اشرنا فيه
الى انتفاء الخلاف والاشكال اجماعي لا ريب فيه والنصوص به مستفيضة وسيأتي انشاء الله تتمة الكلام في هذه المسائل
وتفصيل سائر المحرمات مما لم يثبت تحريم نطق الكتاب عند ايراد المصنف لها في مواضعها انشاء الله واعلم ان جملة محرمات
النكاح عشرون نوعا ا ما يحرم بالنسب ب ما يحرم بالرضاع ج ما يحرم بالمصاهرة د ما يحرم بالنظر
ه ما يحرم باللمس و المحرمة بالزنا بها ز المحرمة للزنا بغيرها ح ما يحرم بالايقاب ط ما يحرم بالافضاء
ي ما يحرم بالكفر يا ما يحرم لفقد الكفاءة يب ما يحرم بالرق يج ما يحرم لتبعيض السبب يد ما
يحرم لاستيفاء العدد يه ما يحرم بالاحصان يو ما يحرم باللعان يز ما يحرم بالطلاق يح ما يحرم
بالاعتداد يط ما يحرم بالاحرام ك ما يحرم للتعظيم ويندرج في اكثر هذه الانواع اصناف وافراد كثيرة وجميع
ما اشتملت عليه آية التحريم يخرج من عموم قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولا يخفى كثرة الاخراج والتخصيص اذ
المعهود جواز تخصيص الاكثر وعدم اشتراط بقاء جمع ما يقرب من مدلول العام كما ظنه بعض المتاخرين وقد
حققنا ذلك في الاصول بما لا مزيد عليه وهذه الآية ونظائرها مما وقع الاتفاق فيه كثرة التخصيص من شواهد الجواز
وههنا فوائد مهمة ينبغي التنبيه عليها الاولى المراد من قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم الآية تحريم النكاح لوقوع
التصريح به فيما قبل الآية وما بعدها ولان المتبادر من تحريم الذات واحيث يطلق تحريم مطلق معظم ما يقصد

منها

منها عرفا كالاكل في الماكول والشرب في المشروب واللبس في الملبوس والوطي في الموطوء فاذا قيل حرم عليكم لحم الخنزير
او الخمر او الحرير او الامهات فهم ذلك منه سابقا الى الفهم وهذا معلوم من استقراء كلام العرب بل من تتبع العرف في سائر
اللغات وربما قيل ان مثل ذلك مجمل لاستحالة تحريم العين وتعدد ما يصلح للتقدير من دون مرجح والجواب منه ظاهر مما
قلناه فان العرف اوضح دليل على تعيين المقدر على انه لو سلم التساوي فالواجب الحمل على العموم لان الاصل في كلام الحكيم المسوق
لبيان الاحكام هو البيان دون الابهام الثانية قد عرفت فيما مضى في الفن الاول ان النهي في العبادات يقتضي الفساد
بمعنى عدم اجزاء المنهي عنه منها وعدم حصول الامتثال به وهذا مما لا ريب فيه بل ربما ظهر من بعضهم انه مجمع عليه واما في
غير العبادات كالمعاملات والايقاعات ففي اقتضاء النهي فيه الفساد بمعنى عدم استتباع الاثر اختلاف بين اقوال ثالثها
والذي اختاره المحقق واكثر المتاخرين من اصحابنا ومن العامة عدم الدلالة مطلقا نظرا الى ان مدلول النهي هو التحريم
وانه لا منافاة بينه وبين استتباع الاثر ولذا لجاز التصريح من الشارع بالتحريم وصحة المحرم بمعنى ترتب اثاره عليه
على تقدير حصوله من دون تناقض وهذا واضح بالفرق الحاصل مدلول الصيغة ولفظ التحريم بحسب اللغة ومقتضاه انتفاء
الدلالة على الفساد لغة فقط لا مطلقا كما هو المطلوب والذي يقوى في نفسي ان النهي يدل على الفساد شرعا كما اختاره السيد
الشيخ وكثير من الاصوليين بشرط ان يكون تعلقه بالمنهي عنه لعينه كبيع الميتة والخمر ونكاح المحرمات او وصفه اللازم كبيع
الملامسة والمنابذة ونكاح الشغار واما اذا كان لامر خارج عنه مفارق اياه كالبيع وقت النداء وذبح الغاصب فانه
لا يقتضي الفساد وقد صرح الشهيد ره في قواعده بهذا التفصيل واختاره المحقق الشيخ علي ره في شرح القواعد وكلام
الفقهاء في كتب الفروع يعطي ذلك فانهم كثيرا ما يعللون الفساد في المعاملات بتوجه النهي الى اركان المعاملة ويفرقون
بين ذلك وبين تعلقه بامر خارج كما في البيع وقت النداء ومرجعه الى التفصيل الذي قلناه وقد حكى القول به ايضا عن
الشافعي من العامة اكثر اصحابه واختاره الفخر الرازي في المعالم والآمدي في الاحكام والبيضاوي في المنهاج وادعى الامدي
الاجماع على عدم الفساد اذا كان النهي لامر خارج ومقتضى ذلك ان اطلاق القول بالفساد شرعا في كلام بعض الاصوليين
محمول على ما عدا تلك الصورة فيرجع الى ما ذكرناه من التفصيل ايضا والدليل عليه وجهان الاول ان العلماء في جميع الاعصار لم
يزالوا يستدلون على الفساد بالنهي في ابواب البيوع والانكحة والايقاعات وغيرها على فساد المنهي عنه من غير توقف كما يعلم با
لتتبع وليس ذلك باعتبار كون الفساد مدلولا لصيغة النهي لغة لما عرفت من انها بحسب اللغة انما تفيد مجرد التحريم

ولا ملازمة بينه وبين الفساد بمعنى عدم استتباع الاثر فتعين ان يكون لفظها في عرف الشرع لما يتضمن الفساد
او يستلزمه ولا يغني بالدلالة الشرعية الا هذا وانما خصصنا الحكم بالمنهي عنه لعينه او وصفه اللازم لان التمسك
بالنهي على الوجه المذكور انما وقع فيهما دون المنهي عنه لوصفه المفارق فان الاكثر ذهبوا الى صحة المعاملة فيه ولم
يحكموا بفسادها لاجل النهي كما في البيع وقت النداء وما شاكله من المعاملات المحرمة بالاسباب الخارجة ولا يلزم من
دلالة النهي على الفساد في القسم الاول دلالته عليه في هذا القسم ايضا اذ المراد دلالة النهي المتعلق بما هو من قبيل الاول
دون مطلق النهي او دلالة النهي على ما يقتضي الفساد على تقدير تعلقه به كما في النهي عن العبادات فانه يقتضي الفسا
لغة بمعنى انه يدل بحسب اللغة على ما يقتضي الفساد على تقدير تعلقه به كما في النهي عن العبادات فانه يقتضي الفساد لغة
بمعنى انه يدل بحسب اللغة على ما يقتضي الفساد لو كان متعلقه عبادة وليس معنى دلالته عليه انه نفس مدلوله اللغوي او
ما هو داخل فيه والا لزم ان يكون دالا عليه لغة في المعاملات ايضا ولم يعقل التفصيل والفرق بين اقسام المنهي عنه ضرورة
ان تعلق النهي بالمنهي عنه لا يقتضي تغيير معنى النهي وكذا القول في دلالة النهي على الفساد شرعا فانه ليس المراد انه
مدلول صيغة النهي بحسب الشرع او داخل فيه حتى يلزم اطراد الدلالة في جميع الاقسام كيف ولو كان كذلك لزم
امتناع النهي عما لا صحة له اصلا كالزنا وشرب الخمر وغيرهما فان الحكم بالفساد انما يصح فيما له جهة صحة بالنظر الى
اصل طبيعته كالمعاملات والايقاعات واما ما لا صحة له كذلك فلا يعقل فيه الحكم بالفساد بوجه وبالجملة فليس المراد من الدلالة
في قولهم النهي يدل على الفساد ان معنى الفساد يتبادر من نفس الصيغة ويفهم منها عند الاطلاق كالتحريم على ما يوهمه ظاهر العبارة
بل المراد ان الفساد من اللوازم العقلية لمدلول النهي بشرط تعلقه بامر مخصوص كالعبادة مثلا وانه مدلول النهي
المتعلق بالامر الخاص باعتبار وضعه بخصوصه والدلالة في العبادات بالمعنى الاول لان الفساد فيها من لوازم معنى النهي لغة
اعني التحريم وليس مدلولا للنهي المتعلق بالعبادة للقطع بانتفاء الوضع بهذا الوجه لغة وفي غيرها بالمعنى الثاني فان استدلال
الفقهاء بالنهي عنه يمكن ان يكون لغلبة استعمال النهي المتعلق بالامر المخصوص في الفساد شرعا حتى صار حقيقة فيه من غير قرينة او لوضعه
في الشرع لما يستلزم الفساد عقلا بشرط التعلق كما في العبادات وهذا بعيد والاظهر هو الاول وربما يقال ان المراد
بالدلالة شرعا انه ثبت بالادلة الشرعية ان المنهي عنه فاسد ومعنى دلالة النهي على الفساد انكشافه بوروده
وان لم يكن مقتضيا له ولا ريب في بعده لان المقتضي للفساد على هذا التقدير هو الدليل الدال عليه دون النهي مع

ان

والتمسك

ان الفقهاء في جميع المسائل انما يستدلون بمجرده دون اشارة الى امر اخر ويتركون ما هو مناط الاستدلال
بما لا يدل كما ترى واعترض على الدليل بوجوه الاول انه لا حجة في قول العلماء ما لم يبلغ حد الاجماع ومعلوم انتفائه
في محل النزاع اذ الخلاف والتشاجر فيه ظاهر جلي وجوابه ان قول العلماء ههنا حجة وان لم يبلغ حد الاجماع فان
المسئلة من موضوعات الاحكام وهي مما يكتفى فيها بمطلق الظن اجماعا ولا ريب في حصول الظن القوي من قول
الفقهاء ان لم نقل بالعلم ولا اقل من ان يكون كالظنون الضعيفة الحاصلة من اقوال الفقهاء اهل اللغة فكما ان
التعويل عليها في اثبات الوضع اللغوي فكذا يجوز التعويل على اقوال العلماء في الوضع الشرعي نعم لو كان المقصود من
الدلالة الشرعية بيان قاعدة شرعية هي ان كل منهي عنه فاسد كانت المسئلة من مسائل الاحكام وتوقف الاحتجاج ح
فيها بقول العلماء على حد الاجماع لكن قد عرفت ان ذلك غير محل النزاع اذ الكلام في دلالة النهي على الفساد لا
في استفادته من دليل اخر على ان الذي يظهر من التتبع انه الاحتجاج بالنهي على الفساد كان شائعا معروفا ل
بين القدماء بل في عصر الصحابة ورواة الاخبار وقد تصدى لنقله الفقهاء من العامة والخاصة في كتب الخلاف والاستدلال
ويشهد له انا نراهم يحكمون بالفساد في كثير من المعاملات المحرمة من الانكحة والبيوع ونحوهما مما ثبت في الشرع صحته مع
انتفاء ما يصلح للاستناد من آية او رواية او غيرهما من الادلة سوى النهي المتعلق بتلك المعاملة فان الظاهر انه هو المستند
في حكمهم بالفساد دون شيء اخر اذ احتمال خفاء الادلة مع المبالغة في الفحص او عدم وصولها الينا مع كثرة تلك المسائل و
عموم الحاجة الى اكثرها بعيد جدا بل ممتنع عادة والقول بان مستندهم في ذلك الاجماع او الضرورة ظاهر الفساد اذ الكلام
في دليل المجمعين ولا ريب ان تحقق الاجماع والضرورة متاخر عنه بحسب الرتبة والوجود فيتعين ان يكون دليلهم في تلك
المسائل هو النهي وبالجملة فادعاء الاجماع في المسئلة غير بعيد عن الصواب ويكفي بذلك قول الاصوليين ان علماء
الامصار في جميع الاعصار لم يزالوا يستدلون بالنهي على الفساد مع ان الاستدلال بهذا الوجه منقول عن جماعة من الفقهاء
القدماء المعاصرين للائمة او المقاربين لعصرهم ودعوى الاجماع من هؤلاء يقتضي اشتهار الاستدلال بالنهي على الفساد
عند السلف غاية الاشتهار وهو لا ينفك بحسب العادة عن بلوغ حد الاجماع كما هو الظاهر ولا ينافي ذلك ما ذكر من ان
النزاع في دلالة النهي على الفساد ظاهر جلي فان كثيرا من المسائل الاجماعية صارت باعتبار عروض الشبهة خلافية كالتشاجر
والنزاع في حجية خبر الواحد ووجود الفاظ العموم وكون الامر للوجوب والنهي للتحريم وغيرها من المسائل فانا نعلم

قطعا ان العلماء في جميع الاعصار كانوا يستدلون باخبار الاحاد في مسائل الفروع ويحتجون بها على قصور هممهم علما
ضروريا حاصلا من التتبع مع اشتهار الخلاف في حجية خبر الواحد حتى ان السيد المرتضى ادعى ان بطلانه من
ضروريات المذهب كبطلان القياس وكذا نعلم ان مدار العلماء في كثير من المسائل على التمسك بمثل كل وجميع والجمع المحلى
والنكرة في سياق النفي على ارادة العموم مع فقد القرائن مع ان جماعة من الاصوليين ادعوا ان تلك الالفاظ حقائق في
الخصوص او مشتركة بين العموم والخصوص وكذا الامر في الامر والنهي في غيرهما والسبب في وقوع الخلاف في تلك المسائل
مع كونها اجماعية ان الاجماع فيها نظري يتوقف الاطلاع عليه على مزيد بحث وتتبع لطريقة السلف ونصح للآخذ هم
فلا يحصل مع فقد الالة او اهمال النظر فيقع الخلاف كما في سائر المسائل النظرية مع انه لو كان ضروريا لم يمتنع معه النزاع
ايضا فان سبق الشبهة الى الذهن يمنع من حصول العلم بالضروريات ومن ثم وقع الخلاف في كثير منها كما هو مسطور في محله
الثاني ان كلام العلماء في النهي عن المعاملة مضطرب فانهم كما يستدلون بالنهي على الفساد في المعاملة كثيرا ما يصرحون
بعدم اقتضاء النهي في المعاملة الفساد وليس التمسك باحد الكلامين اولى من التمسك بالآخر والجواب ان المصرح بعدم
الاقتضاء ان كان ممن صرح بذلك وانفرد به في جزئيات الفروع كخلافه في الاصول لا يقدح في الاجماع ولا يتضح التناقض
والاضطراب وليس تصريحه بعدم اقتضاء النهي الفساد في جزئيات المسائل الا كتصريح النافي لحجية اخبار الاحاد مثلا
بعدم الاعتبار والحجية في المسائل المبتنية عليها وانه لا يوجب التردد فيما ذكروه من الاجماع على حجية اخبار الاحاد فكذا
التصريح ههنا على انك قد عرفت ان المسألة من قبيل الموضوعات وان الاستدلال بقول العلماء فيها لا يتوقف على بلوغ حد
الاجماع فحكم البعض بالاقتضاء والدلالة كاف في المطلوب وان صرح بعضهم بالعدم لتقدم قول المثبت في المسائل الموضوعية
مع التكافؤ فان غاية ما يلزم النافي غالبا عدم الاطلاع بعد التتبع ولا ريب في انه لا يفيد العدم فلا يعارض
الوجدان المعد انفكاكه عن الوجود على تقدير الصحة وان كان المصرح بعدم الاقتضاء ممن ذهب الى ان النهي في المعاملة
يقتضي الفساد فتصريحه بالعدم في بعض المسائل دليل واضح على انه لا يقول بالفساد وان مذهبه في ذلك هو التفصيل دون
غيره اذ توهم التناقض والاضطراب في كلام الجم الغفير من العلماء الاعلام مع تشعب المسائل وانتشارها ووضوح
الاصل واشتهاره مما يأبى عنه الطبع السليم وليس حمل كلامهم على التناقض والاضطراب اولى من الحمل على اختيار التفصيل فيجب
الحمل عليه محافظة على الصحة مهما امكن وهذا من جملة الشواهد على ان مذهب الفقهاء فساد المنهي عنه لعينه او وصفه اللازم

خاصة

خاصة كما اشرنا اليه فانا بعد التتبع التام انما وجدناهم يحكمون بالصحة او بعدم اقتضاء الفساد في المنهي عنه لوصفه المفارق
دون غيره وان ناقش فيه جماعة من المتأخرين بعد تسليم مطلب الفقهاء في المسائل المستدل عليها بالنهي غالبا الا
يمنع دلالة النهي على الفساد في المعاملة ولو في المنهي عنه لعينه غفلة عن حقيقة الحال فانهم انما ذهبوا الى الفساد في تلك المسائل
لاجل النهي فلا اجماع على الاجماع فيها اعتماد على دلالة النهي حقيقة فتدبر وايضا فقد عرفت ان كلام الفقهاء في كتب
المسند لا يعطي ان مذهبهم في المسألة هو التفصيل الذي قلناه حيث عللوا الفساد في كثير من المعاملة بتوجه النهي الى
اركان المعاملة وشروطها وبين تعلقه بامر خارج عنها فان ذلك كالصريح فيما ذكرنا من التفصيل على ان ترك البيان في كلامهم
يقتضي ارادة المعهود في كتب الاصول ولم ينقل احد من الاصوليين تفصيلا في المسألة غير ما ذكرنا فيتعين الحمل عليه اذ لو اريد غيره
لوجب البيان وهو منتف وتنزيل كلامهم على اصل غير معروف في الاصول ولا مبين في كتب الفروع بعيد جدا بل مقطوع بفساده
الثالث ان استدلال الفقهاء بالنهي انما هو فيما يكون المقتضي للصحة مقصورا على مورد الحل كما في احل الله البيع فان قوله
البيع الذي هو عبارة عن المعاملة الناقلة للملك على الوجه المعهود عادة انما يقتضي صحته فيما لم يرد فيه دليل التحريم اذ مع
وروده ينتفي الحل باعتبار التضاد بينه وبين التحريم ووجوب بناء العام على الخاص وينتفي معه الدلالة على الصحة قطعا و
اللازم منه فساد البيع المحرم للاصل السالم عن معارضة دليل الصحة فان الصحة حكم شرعي يتوقف ثبوته على ورود المقتضي
من الشارع فبانتفائه يلزم البقاء على الحكم السابق على البيع وانتفاء التأثير بمقتضى الاستصحاب ولا نعني بالفساد الا
ذلك وكذا الكلام في غير البيع من العقود والايقاعات التي لا يعم ادلة صحتها موارد التحريم فان النهي فيها دليل الفساد
عن فقد دليل الصحة المقتضي للفساد لا ان الفساد مدلول صيغة النهي لغة او شرعا ولذا تراهم يحكمون بالصحة اذا كان دليلها
عاما متناولا لمورد التحريم ايضا كما في ذبح الغاصب لعموم ما دل على اباحة المذكى اعني قوله الا ما ذكيتم وقوله ولا تأكلوا
مما لم يذكر اسم الله عليه ووطء الحائض فانه دليل لزوم المهر وهو قوله فان طلقتموهن من قبل ان تمسوهن
فنصف ما فرضتم وكذا دليل لحوق الولد وهو قوله الولد للفراش لا يختص بالوطء المحلل وبهذا يندفع التناقض
المتوهم في كلام الفقهاء حيث انهم تارة يحكمون بصحة المنهي واخرى بفساده فانهم انما يحكمون بالصحة مع عموم دليلها
وتناوله المحرم وبالفساد مع اختصاصه بالمحلل فلا تناقض والجواب عنه من وجوه الاول ان ظاهر الفقهاء احتجاج الفقهاء
بالنهي في فساد المعاملة استنادهم فيه الى النهي نفسه كما في استدلالهم به على فساد العبادة واحتجاجهم بالامر والنهي على الوجوب

كشفها

والتحريم بل التمسك بالالفاظ مطلقاً فانّ الظاهر من الاحتجاج فيها بقول السلف على دلالتها بنفسها لا باعتبار
عمّا يقتضي ثبوت الحكم ثم ان تكرر الاحتجاج بالنهي في كلامهم واشتهاره فيما بينهم مع عدم تعرضهم لما يصرف عن ارادة الظاهر
منه مما يقتضي القطع بارادته اذ لو كان المراد غيره لوجب البيان لتوفر الدواعي وشدة الحاجة الى الاصل المذكور باعتبار
كثرة فروعه وانحطاط كثير من المسائل اليه ولم نجد لذلك في كتب فقهائهم العقد والاستدلال عيناً ولا اثراً واهمالهم المعنى المراد
من هذا الاصل المذكور في كلامهم مع صرف [illegible] عن ظاهره بعيد جداً بل ممتنع عادة وابتناء البناء على فقد دليل الصحة انما
يستقيم مع حصر ادلتها وبيان اختصاصها بمورد الحل وان عدم وصف دليل الصحة يقتضي الفساد ضرورة ان التمسك
بذلك لا يتم مع تطرق المنع الى شيء مما ذكر فلو كان مرادهم من الاحتجاج بالنهي تمسكهم به نظراً الى الاعتبار المذكور لكان الواجب
ان ينبهوا على مقدمات الدليل وان يتعرضوا لبيانها واثباتها في المسائل التي استدلوا فيها بالنهي على الفساد ولم نجد
احداً منهم تعرض لذكر شيء من ذلك مع كثرة المسائل المستدل عليها بالنهي فضلاً عن بيانه واثباته ومن المعلوم انها
ليست اموراً ضرورية حتى يحال امرها على الظهور كيف والامر بين النهي الجامع لدليل الصحة والنهي المفارق له في غاية
الخفاء كما سيظهر لك وجهه والحاصل ان النهي في المعاملة اذا انقسم للتقسيم قسم يجامع دليل الصحة وقسم آخر يفارقه
فلا يصح التمسك بالنهي الوارد في معاملة على فسادها حتى يتبين انه من القسم الثاني وبيانه انما يحصل بما ذكرناه من حصر
ادلة الصحة وبيان انها لا تعم المعاملة المحرمة وان فقد دليل صحتها يقتضي فسادها وحيث ان ذلك كله مفقود في كلام
الفقهاء مع ظهور الحاجة اليه على تقدير ارادة المعنى الذي ذكر فلا يصح حمل احتجاجهم بالنهي عليه ودفع التناقض المتوهم
في كلامهم لا ينحصر في جميع البناء على ذلك لامكان التفصي عنه بما قلنا من الفرق بين اقسام المنهي عنه كما عرفته مفصلاً فان
قلت استدلال الفقهاء بالنهي على الفساد انما يقتضي كون المنهي عنه فاسداً واما ان فساده لاجل دلالة النهي فلم يعلم من
ذلك [illegible] توضيحه ان قولهم البيع فاسد مثلاً لنهي النبي صلى الله عليه وآله اشارة الى صغرى الدليل وهو ان البيع منهي عنه والكبرى الملازمة
المدلول عليها بالمتفرع والنتيجة هي ان المنهي عنه فاسد ولا دلالة فيها على تعيين وجه الفساد في المنهي عنه وكما يحتمل ان
يكون دلالة النهي فكذا يحتمل ان يكون شيئاً آخر كفقد دليل الصحة مثلاً فلا يصح التمسك باحتجاج الفقهاء بالنهي على
الفساد في دعوى دلالته عليه لانه اعم منها قلت القضية المشار اليها بقولهم فاسد لنهي النبي صلى الله عليه وآله هي ان فساد البيع من مدلول
النهي كما في قولهم حرام للنهي فان معنى الحرمة مدلوله والكبرى المطوية في هذا الاستدلال ونظائره شيء واحد وهو ان

مدلول

١٣٧

ديناء

مدلول ظاهر الشرع مما يجب القول به والحاصل ان الاحتجاج بالنهي على الفساد من قبيل الاستدلال بالامر والنهي
والالفاظ والظاهر منه كما اشرنا اليه استناد المستدل فيها الى دلالة اللفظ نفسه دون امر آخر وكما ان معنى قولهم واجب للامر و
حرام للنهي ان الوجوب مدلول الامر والتحريم مدلول النهي فكذا معنى قولهم فاسد للنهي [illegible] ارجاعه الى القياس الذي
لا يقتضي تعيين العلة فكذا قولهم واجب للامر وحرام للنهي والفرق بين المقامين تحكم صرف والقول بنفي اقتضاء الحكمة
الدلالة اللفظية في احتجاجهم بالنهي على الفساد ونظائره باسرها مكابرة بيّنة على ان رجوع القياس الى ما ذكر يقتضي
فساده على تقدير ان يكون علة الحكم فقد دليل الصحة وان صح في غيره لان النهي في الصغرى لا يقيد فيه مصادفته وفي
الكبرى مقيد على ذلك التقدير فلا يتكرر الاوسط في القياس فان قلت هذا وارد على القول بالتفصيل في اقسام المنهي
عنه ايضاً وان النهي انما يقتضي الفساد على تقدير تعلقه بالمنهي عنه بعينه او وصفه اللازم مع انتفاء التقييد في كلامهم
قلت انتفاء التقييد به ممنوع فان قولهم فاسد لنهي النبي صلى الله عليه وآله اشارة الى النهي الخاص الوارد في المسئلة والمعروف فيه تعلقه
بالمنهي عنه بعينه او وصفه اللازم مع ان التقييد باعتبار المنهي عنه [illegible] عند الاصوليين ملحوظ في الملازمة فالفقهاء فلا
يبعد تنزيل كلامهم عليه بخلاف التقييد بفقد دليل الصحة فانه ليس من تفصيلات المسئلة الاصولية ولا مما تعرض له الفقهاء
في الكتب الفقهية فحمل الاطلاق عليه مما لا شاهد له اصلاً الثالث ان دليل الصحة صحة المعاملة المحكوم عليها بالفساد
عن [illegible] فيما يختص بالمحلل عندهم فان قوله تعالى اوفوا بالعقود يدل على صحة العقود باسرها لكونه جمعاً محلّى باللام
وهو مقيد في العموم ولا يختص بالعقود المحللة نظراً الى الحكم بالوفاء فيها على ما ذكره بعض المحققين لان تحريم المعقد
القول بعد اقتضاء النهي الفساد لا يقتضي عدم وجوب الوفاء به لو اقتضاه فاما ان يكون لنفي لزوم العقد المحرم او
صحة اللزوم لنفي لزوم وكلاهما باطل اما الاول فللاتفاق على ان تحريم العقد لا يقتضي عدم لزومه مع بقاء
الصحة واما الثاني فلانه انما يصح على القول باقتضاء النهي الفساد والمفروض خلافه وقوله تعالى الا ان تكون تجارة
عن تراض منكم يدل على صحة التجارة الناشئة عن رضا المتعاملين مطلقاً محللة كانت ام محرمة اما ان التجارة تعم المحرم فظاهر
واما دلالة الآية على الصحة فلان التجارة اسم للبيع او المعاملة الماخوذة فيها المعاوضة او لجميع طرق الاكتساب
المتناول لما لا معاوضة فيه وعلى التقديرين فالتملك معتبر فيها بل ماخوذ في حقيقتها وان المراد من الاكل في قوله لا تأكلوا
اموالكم مطلق التصرف في المال كما صرح به المفسرون وشهدت به القرائن الحالية وتوزيع التصرف فيه اذا كان

تجارة مط ولو بعد طلب المالك او في ضمنه يستلزم الصحة قطعا وبناء الاباحة المحضة ولانه لولا الصحة لم يجز الاكل منه
لكونه على تقدير بطلان المعاملة مقبوضا بالعقد الفاسد وظاهر الاصحاب الاتفاق على انه مضمون على القابض والاباحة انما
تجري لو تجردت عن العقد واما مع انضمامه فهي مقيدة بالجهة الخاصة المفروض بطلانها ولا ريب ان المقيد ينتفي بانتفاء قيده
ويدل على صحة المعاملة مط بحيث يتناول المحرم منها من طريق السنة اخبار كثيرة نحو ما ورد من قولهم ع انما يحلل الكلام
ويحرم الكلام وقولهم المسلمون عند شروطهم وقولهم كل ما افتتح الرجل به رزقه فهو تجارة وقولهم في اخبار البلوغ ان الصبي
اذا بلغ اشده جاز امره الا ان يكون سفيها او ضعيفا وكذا في الجارية وقولهم البيعان بالخيار ما لم يفترقا وقولهم ايما مسلم
اقال مسلما في بيع اقاله الله عثرته يوم القيمة الى غير ذلك من الروايات المتفرقة في ابواب العقود والايقاعات مما يطلع عليه
بالتتبع وان السيد الفاضل ره في مسئلة البيع وقت النداء بعد ان حكى عن الاكثر القول بصحة العقد واحتج لهم بعموم ما
دل على وجوب الوفاء بالعقود وقال الشيخ في ط وفي وابن الجنيد بعدم الانعقاد وما اليه شيخنا المعاصر اما لان النهي في المعاملة
يقتضي الفساد كما ذكره الشيخ او لان العقد المحرم لم يثبت كونه سببا في النقل كما ادعاه شيخنا سلمه الله وقال ولا يمكن الا
ستدلال على سببيته بقوله تعالى واحل الله البيع لانه محرم كما هو المفروض ولا بالاجماع لان ذلك محل الخلاف فلا مع الجواب منع
الحصر فان قوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض منكم يتناوله وكذا قوله ع البيعان بالخيار ما لم يفترقا وغير ذلك من الاخبار
الكثيرة يشمله قطعا الثالث انه لو كان احتجاجهم بالنهي لانتفاء سببية المحرم كما ادعاه المعترض لوجب القول بفساد
كل محرم من العقود التي يتوقف على الحلية كالبيع والنكاح مثلا مع ان الاكثر على الانعقاد في كثير منها كالبيع وقت
النداء وعقد الفضولي والمدلس والغابن والمكره ونكاح العبد بدون اذن المولى وغير ذلك من البيوع والانكحة المنهي
عنها لغيرها وكون النهي فيها لامر خارج لا يقتضي تناول ادلة الصحة المفروض اختصاصها بالعقود المحللة للقطع
بتحريم تلك العقود غاية الامر استناده الى الجهة الخارجة والتحريم كما يكون ذاتيا تابعا للجهة المقتضية لذاته او وصفه
اللازم يكون بالعرض والاعتبارات الخارجية ايضا كما حقق في محله الوجه الثاني الاخبار وهي كثيرة منها ما رواه ثقة
الاسلام الكليني في الكافي وشيخ الطائفة في كتاب التهذيب في الحسن بابراهيم بن هاشم ورئيس المحدثين الصدوق في من
لا يحضره الفقيه في الموثق بعبد الله بن بكير عن زرارة عن ابي جعفر ع قال سألته عن مملوك تزوج بغير اذن سيده فقال
ذاك الى سيده ان شاء اجازه وان شاء فرق بينهما قلت اصلحك الله ان الحكم بن عيينة وابراهيم النخعي واصحابهما

يقولون

يقولون ان اصل النكاح فاسد ولا يحل له اجازة السيد فقال ابو جعفر ع انه لم يعص الله وانما عصى سيده فاذا اجازه فهو له
جائز وما رواه الكليني والصدوق في بطريق فيه موسى بن بكر عن زرارة عن ابي جعفر ع قال سألته عن رجل تزوج عبده بغير
اذنه فدخل بها ثم اطلع على ذلك مولاه فقال ذلك الى مولاه ان شاء فرق بينهما وان شاء اجاز نكاحهما فان فرق بينهما فللمرأة ما اصدقها
الا ان يكون اعتدى فاصدقها صداقا كثيرا وان اجاز نكاحهما فهما على نكاحهما الاول فقلت لابي جعفر ع فانه في اصل
النكاح كان عاصيا فقال ابو جعفر ع انما اتى شيئا حلالا وليس بعاص لله وانما عصى سيده ولم يعص الله ان ذلك ليس
كاتيانه ما حرم الله تعالى عليه من نكاح في عدة واشباهه وما رواه في الكافي في الحسن بابراهيم بن هاشم ومحمد بن اسماعيل عن
منصور بن حازم عن ابي عبد الله ع في مملوك تزوج بغير اذن مولاه وجه الاستدلال بهذه الروايات انها دلت على ان عصيان
الله تعالى في النكاح الذي هو من قبيل المعاملة يقتضي فساده وان نكاح العبد بغير اذن مولاه انما لم يفسد لانه لم يعص الله وانما
عصى سيده وهذا يحتمل وجهين الاول ان معصية الله في نكاح المملوك بغير اذن مولاه فرع معصيته لمولاه واجازته كما هو
المفروض لا يكون عاصيا له فلا يكون عاصيا لله تعالى ايضا ويوضحه ان معصية المملوك قد تكون باعتبار مخالفة امر الله سبحانه
فقط دون سيده كما لو فعل شيئا من المحرمات باذن المالك فانه يعصي الله بفعله ذلك ولم يعص سيده وانما يستحق العقوبة من
الله دون سيده واذن السيد في هذا القسم لغو لا تاثير لها في جواز الفعل والرخصة فيه من قبل الله وذلك واضح وقد
قد يكون بمخالفة امر الله وامر سيده معا كما لو فعل محرما لم ياذن فيه سيده فانه عاص لهما بذلك مستوجب للعقوبة منهما
عليه وقد تكون بواسطة معصية السيد كما لو فعل مباحا لم ياذن له فيه سيده فان عصيان العبد فيه موكول الى سيده فان لم
يجز له الفعل ولم يرض بما فعل فهو عاص لسيده ولله ايضا بواسطة معصيته لمولاه الفعل وان كان مباحا بالاصل الا انه قد صار
بنهي المولى عنه محرما بالعارض وان اجاز ورضي لم يعص سيده ولم يعص الله ايضا لانه انما فعل شيئا مباحا بالاصل وبالعارض
فلا يعصي به قطعا ونكاح العبد من دون اذن سيده من هذا القبيل فانه في الاصل مباح له وانما كان معصية لكونه
عصيانا للمولى ظاهرا وحيث تعقبته الاجازة منه تبين انه لم يكن عاصيا له فلا يكون عاصيا لله ايضا وعلى هذا الوجه يكون
قوله ع عصى سيده مبنيا على الظاهر دون الحقيقة بخلاف قوله لم يعص الله فان المراد منه نفي معصيته له في الواقع وتكون
الاخبار المذكورة ظاهرة في اقتضاء النهي فساد المعاملة مط فيحتاج في اخراج المنهي عنه لغيره الى مخصص وفيه نظر
لان هذا الوجه مع ما فيه من التعسف والخروج عن الظاهر يحمل قوله ع عصى سيده على عصيانه له في الظاهر سيما مع ارادة

الحقيقة من قوله ولم يعص الله غير مستقيم اما اولا فلان العبد بمجرد نكاحه بدون اذن مولاه يكون عاصيا واما (زقم)
المولى بعد ذلك عفو وتجاوز عنه كعفو الله وغفرانه في حق العصاة ومن المعلوم ان معصية السيد تستلزم عصيان
الله لفوت طاعته عليه فلا يصح الحكم بانه لم يعص الله تعالى واما ثانيا فلان الظاهر من قوله لم يعص الله وانما عصى سيده ان العبد
لم يعص الله في نكاحه حتى يكون نكاحه باطلا وانما عصى سيده وعصيانه لسيده لا يوجب بطلان النكاح وهذا انما يستقيم
على تقدير ارادة الحقيقة من النفي والاثبات معا واما مع ارادته من النفي خاصة فانه يلزم ان يكون قوله عصى سيده مستدركا
في البين لان عصيانا لهذا المعنى لا يقتضي فسادا ولا صحة فلا وجه لايراده في البيان نعم لو قيل عصى الله ولم يعص الله انتظم الكلام
نكان من قبيل ومارميت اذ رميت وكذا لو قيل عصى سيده ولم يعص سيده واما ثالثا فلان اجازة المولى على هذا التقدير
علة لعدم المعصية وسبب فيه والسياق من قوله فاذا اجازه فهو له جائز يعطي نفي المعصية انه غير متوقف على الاجازة بل هو
ثابت بدونها والثاني ان المعصية المنفية في قوله لم يعص الله ليست مطلق المعصية بل المراد منها معصية مخصوصة تقتضي
فساد النكاح والمعنى انه لم يعص الله عصيانا يوجب الفساد كما في نكاح المحرمات والنكاح في العدة وغيرهما مما يحرم لعينه
او وصفه اللازم كما يدل عليه قوله عم انما اتى شيئا حلالا وقوله ان ذلك ليس كاتيانه ما حرم الله من نكاح في عدة و
اشباهه وان عصيان السيد يستلزم عصيان الله لانه اوجب على العبد طاعة سيده فاذا عصى سيده فقد عصى الله فلا
يصح نفي المعصية عنه مطلقا وانما يصح نفي المعصية الناشئة من اصل النكاح فان معصيته لله في نكاح العبد بدون اذن
سيده انما نشأت من عصيان سيده وهو امر خارج عن النكاح مفارق اياه وحاصل الوجه المذكور ان المعصية الموجبة
لفساد النكاح هي مخالفة امر الله تعالى في نفس النكاح وعصيان المملوك في نكاحه بدون اذن سيده ليس كذلك فانه قد
حصل له منه في نكاحه ذلك معصيتان معصية لسيده في اصل النكاح ومعصية لله باعتبار مخالفته لسيده ومن المعلوم
ان شيئا منهما ليس عصيانا لله في اصل النكاح فلا يكون عصيانه موجبا لفساد النكاح فمعنى قوله عم انه لم يعص الله ولكن
عصى سيده انه لم يعص الله تعالى عصيانا راجعا الى اصل النكاح حتى يفسد نكاحه وانما عصى سيده معصية موجبة لعصيانه لله
فيما هو خارج عن النكاح وذلك لا يوجب فساده وهذا نص فيما ذكرناه من التفصيل وحجة على كل من الحامل في القول
بالفساد وعدمه فان قلت لو كان التحريم في نكاح العبد غير موجب للفساد لكونه مستندا الى الخارج لزم صحته وان
لم يتعقبه اجازة المولى والتالي باطل بالنص والاجماع قلت عدم الصحة مع فقد الاجازة من المولى ليس للتحريم بل

لاشتراط

(العقد بعد)

لاشتراط رضا المولى في صحة نكاح العبد والمستفاد من هذه الاخبار وغيرها ان الشرط مطلق الرضا وان كان
وقد وجد في نكاح العبد مع الاجازة ولم يبق الا عصيانه في فعله ذلك وقد تبين انه لا يقتضي الفساد فصح العقد لوجود
المقتضي وانتفاء المانع فقوله عم لم يعص الله وانما عصى سيده اشارة الى الثاني وقوله فاذا اجازه فهو له جائز اشارة
الى الاول لا يقال يعترض بوجهين الاول ان العصيان في الروايات ان ابقي على اطلاقه لم يصح الحكم بعدم معصية العبد لان عصيان
السيد عصيان الله تعالى وان حمل على نوع خاص فلا دلالة فيها على المطلق لاشتراط الخصوصية وعدم معلوميتها والجواب
ان الخصوصية المشترطة كما عرفت هي ان لا تكون المعصية مستندة الى امر خارج عن المنهي عنه كما في نكاح المملوك بدون
اذن مولاه لان معصية المملوك لسيده في نكاحه بدون اذنه لما كانت مستلزمة لمعصية الله تعالى باعتبار فرض طاعته شرعا ولا
ريب في كون تلك الجهة خارجة عن النكاح مفارقة له فنفي المعصية عنه في قوله عم انه لم يعص الله ليس الا نفيا للمعصية التي تكون من
هذا القبيل وهي المعصية الراجعة الى اصل النكاح او صفاته اللازمة ويشهد لذلك قوله عم انما اتى شيئا حلالا وليس
بعاص لله وقوله ان ذلك ليس كاتيانه ما حرم الله تعالى عليه من نكاح في عدة واشباهه وانه لا شبهة في دلالته الاصابة على بطلان
اطلاق القول بالفساد وعدمه وذلك يستلزم التفصيل المذكور اذ ليس في المسألة تفصيل اخر يمكن الحمل عليه الثاني ان العصيان (العصيان)
معناه مخالفة الامر والسؤال في الروايات لم يقع الا عن تزويج العبد بغير اذن السيد والمفروض عند جميع الفقهاء انه ليس
الا الوقوع بغير اذنه فالمراد من العصيان هو الوقوع بغير الاذن ولا شك ان العموم يقتضي صحة هذا العقد كالفضولي
مع ان المسألة مفروضة فيما اذا كان هناك دليل شرعي يقتضي الصحة فالمراد من قوله لم يعص الله ان فعل العبد موافق
لقول الله تعالى الذي يقتضي الصحة غاية ما في الباب انه وقع بغير اذن السيد فلو كان السيد هو المعقود عليه وانتفى العقد
بغير اذنه يكون العقد صحيحا ان شاء امضى وان شاء فسخ فكذا العقد على عبده لاتحاد دليل الصحة ومقتضيها فا
لروايات تدل على عدم اقتضاء النهي الفساد في المعاملة كما عليه المعظم ولو اريد العصيان ظاهره لم يصح الحكم بانه لم يعص الله
وانما عصى سيده بل كان الامر بالعكس فانه لم يعص سيده اذ المفروض انه لم يقع منه نهي وانما عصى الله تعالى في عقده بدون اذن
سيده لنهيه عن تصرف العبد بغير اذن مولاه والجواب ان العصيان انما يستعمل في مخالفة الحكم الشرعي كما في ترك الواجب
وفعل المحرم والملكة على مخالفة الحكم الوضعي كمخالفة مقتضى الصحة غير معهود وانما المعهود فيه اطلاق الفساد والبطلان مع ان
الحمل عليه لا يستقيم في قوله عم وانما عصى سيده اذ ليس للسيد قول يقتضي الصحة حتى يكون فعل العبد مخالفا له وحصل

العصيان ههنا على حقيقته مع ارادة المعنى المذكور في قوله عم لم يعص الله ففيه تفكيك ولكنه لا يلائم الحصر فانه انما هو
بالقياس الى المنفي في قوله لم يعص الله فيكون اثباتا للمعنى المنفي هناك فلا يصح التفكيك على الحقيقة في قوله عصى سيده
متعلق بما بناه على ما ذكر من ان العصيان خلاف الامر وان السؤال انما وقع عن تزويج العبد بدون اذن سيده فينبغي
حمله فيه على ما يوجب العقوبة في الجملة وان لم يكن لمخالفة الامر فيلزم الخروج عن ظاهر اللفظ في الموضعين مع التفكيك بحمله
فيهما على معنيين مختلفين مع ان امتناع الحقيقة في قوله عصى سيده انما اقتضى الصرف عن الظاهر في قوله لم يعص الله لا الذي
التفكيك بل ونزع على ما فيهم من كلام والا فالحمل على الظاهر فيه ممكن بارادة نفي العصيان على بعض الوجوه فالعدول عنه
ليس الا للفرار من لزوم التفكيك والحمل على المعنى المذكور كما ترى كرّ فيما وقع الفرار منه والصواب ان يقال ان العصيان
في قوله عم لم يعص الله جار على اصله اعني مخالفة الامر والمعنى انه لم يخالف امر الله تعالى في النكاح فانه لم يمنع عن النكاح
ولم يحرم عليه وفي قوله عصى سيده مبني على تنزيل العادة منزلة النهي فان العادة قاضية بمنع استقلال العبد بالنكاح واشباهه
مما يجب ان يمسك عن امره الى مولاه ويحمل على فعل ما يوجب العقوبة وان لم يكن لمخالفة الامر مجازا ولا يلزم التفكيك
القبيح حتى للمناسبة الظاهرة بين المعنيين وصحة الحصر بالقياس الى المعنى المنفي بحاله بالحمل على مخالفة مقتضى الصحة على ما
عرفت ويمكن حمله في الموضعين على ما يوجب العقوبة مطلقا اما في عصيان السيد فلتعذر الحقيقة الموجب للحمل على المجاز واما في
عصيانه تعالى فليتلائم المعنى في الفقرتين وح فلا يلزم التفكيك غاية الامر صرف المعنى في احدهما بمخالفة الامر
في الآخر بامر آخر غير ذلك وهذا لا يوجب التفكيك في المعنى المراد من لفظ العصيان ثم لا يذهب عليك ان حمل قوله عم
لم يعص الله على موافقة فعل العبد لقول الله المقتضي للصحة انما يصح لو كان القول المقتضي للصحة عاما شاملا للمحرم
ايضا وقد صرح المعترض فيما حكيناه عنه سابقا ان الفقهاء انما استدلوا بالنهي على الفساد في ابواب البيع والانكحة نظرا
الى كشفه عن فقد دليل الصحة لا اختصاصا بالمعاملة المحللة وهذا كالنص في مناقض لحكمه ههنا بموافقة فعل العبد لدليل الصحة
فان نكاح العبد بدون اذن سيده محرم قطعا كما اعترف به واطلق عليه اسم العصيان حقيقة فينبغي ان لا يتناوله
ادلة الصحة المذكورة من اختصاصها بالمعاملة المحللة الا ان يفرق في ذلك بينما يعم المحرم وما يحرم لوصفه المفارق
ويجيء تناوله للقسم الثاني وفيه ما قد عرفت ومنها ما رواه الشيخ طاب ثراه في التهذيب في الصحيح عن ابي بصير عن ابي عبد الله عم قال
من طلق ثلثا في مجلس فليس بشيء من خالف كتاب الله رد الى كتاب الله وذكر طلاق ابن عمر وفي الصحيح عن اسماعيل

ابن عبد

ابن عبد الخالق قال سمعته ابا الحسن عم وهو يقول طلق عبد الله بن عمر امرأته ثلثا فجعلها رسول الله صلعم واحدة وردها الى
الكتاب والسنة وفي الصحيح عن ابن اذينة عن زرارة وبكير ومحمد بن مسلم وبريد بن معوية العجلي والفضيل بن يسار
واسماعيل الازرق ومعمر بن يحيى بن بسام كلهم سمعه من ابي جعفر عم ومن ابنه بعد ابيه عم بصورة ما قالوا وان لم احفظ
حروفه غير انه لم يسقط جمل معناه ان الطلاق الذي امر الله به في كتابه وسنة نبيه صلعم ان المرأة اذا حاضت وطهرت من
حيضها اشهد رجلين عدلين قبل ان يجامعها على تطليقه ثم هو احق برجعتها ما لم تمض لها ثلثة قروء فان راجعها
كانت عنده على تطليقتين فان مضت ثلثة قروء قبل ان يراجعها فهي املك بنفسها فان اراد ان يخطبها مع الخطاب ب
خطبها فان تزوجها كانت عنده على تطليقتين وما خلا هذا فليس بطلاق وفي الموثق عن سماعة قال سألته عن رجل طلق
امرأته ثلثا في مجلس واحد فقال ان رسول الله صلعم رد على عبد الله بن عمر امرأته طلقها ثلثا وهي حائض فابطل رسول
الله صلعم ذلك الطلاق وقال كل شيء خالف كتاب الله والسنة رد الى كتاب الله والسنة وما رواه الكليني طاب ثراه في
الحسن بابراهيم بن هاشم عن محمد بن مسلم قال قال ابو جعفر عم من طلق ثلثا في مجلس على غير طهر لم يكن شيئا انما الطلاق
الذي امر الله عز وجل به فمن خالف لم يكن له طلاق فان ابن عمر طلق امرأته ثلثا في مجلس واحد وهي حائض فامر النبي صلعم
ان ينكحها ولا يعتد بالطلاق قال وجاء رجل الى امير المؤمنين عم فقال يا امير المؤمنين اني طلقت امرأتي قال الك بينة
قال لا قال اعزب وفي الحسن بابراهيم عن الحلبي عن ابي عبد الله عم قال من طلق امرأته ثلثا في مجلس وهي حائض
فليس بشيء وقد رد رسول الله صلعم طلاق عبد الله بن عمر اذ طلق امرأته ثلثا وهي حائض فابطل رسول الله صلعم ذلك الطلاق
وقال كل شيء خالف كتاب الله فهو رد الى كتاب الله عز وجل وقال لا طلاق الا في عدة وفي الحسن بابراهيم ايضا عن احمد بن
محمد بن ابي نصر البزنطي قال سألت ابا الحسن عم عن الرجل طلق المرأة بعد ما غشيها بشهادة عدلين فقال ليس هذا
بطلاق قلت جعلت فداك كيف طلاق السنة فقال يطلقها اذا طهرت من حيضها قبل ان يغشاها بشهادة عدلين كما
قال الله عز وجل في كتابه فان خالف ذلك رد الى كتاب الله جل وعز وفي الحسن بمحمد بن اسماعيل عن محمد بن
الحلبي قال قلت لابي عبد الله عم الرجل يطلق امرأته وهي حائض قال الطلاق على غير السنة باطل قلت فالرجل يطلق ثلثا
في مقعد قال يرد الى السنة وفي الموثق عن ابن بكير وغيره عن ابي جعفر عم انه قال ان الطلاق الذي امر الله تعالى به في كتابه و
الذي سن رسول الله صلعم ان يخلي الرجل عن المرأة فاذا حاضت وطهرت من محيضها اشهد رجلين عدلين على تطليقة وهي

طاهر من غير جماع وهو أحق برجعتها ما لم تنقض ثلاثة قروء وكل طلاق ما خلا هذا فليس بطلاق وفي الموثق بسماعة عن
أبي بصير عن أبي جعفر ع قال لو وليت الناس لعلمتهم كيف ينبغي أن يطلقوا ثم لم أوت برجل قد خالف إلا أوجعت طهره
ومن طلق على غير السنة رده إلى كتاب الله عز وجل وإن رغم أنفه وما رواه عن عمر بن [illegible] قال سمعت أبا جعفر ع يقول
لا يصلح الناس في الطلاق إلا بالسيف ولو وليتهم لرددتهم فيه إلى كتاب الله عز وجل وما رواه الصدوق عن علي بن أبي حمزة
قال قال لي أبو عبد الله ع لا طلاق إلا على السنة إن عبد الله بن عمر طلق ثلاثا في مجلس واحد وامرأته حائض فرد رسول الله ص
طلاقه وقال ما خالف كتاب الله رد إلى كتاب الله والاستدلال بهذه الأخبار من وجهين الأول أنها دلت على بطلان الطلاق
المخالف للسنة كالطلاق في الحيض وفي طهر المواقعة وبدون الإشهاد والطلاق ثلاثا في مجلس لما فيه من مخالفة الأمر في
كتاب الله نص عليها بالعلة في بعضها وتلويحا بها في آخر وقد أشير بذلك إلى قوله تعالى وأشهدوا ذوي عدل منكم وقوله عز وجل
إذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن بناء على أن المراد من الطلاق للعدة أن يطلقها لدخول وقت العدة وهو الطهر
الذي لم يواقعها فيه من غير أن يرسل الطلاق أو يكرره في مجلس ثلاثا على ما ورد التفسير به في الأخبار ومن المعلوم أن
الأمر بإشهاد العدل ليس في الطلاق وبالتطليق للعدة يقتضي النهي عن الطلاق الخالي عن الإشهاد أو اعتبار العدة
وأن التعليل بمخالفة الأمر في بطلان الطلاق البدعي تعليل بالنهي المستفاد منه حقيقة فعلم أن النهي دليل الفساد
وفيه أن الأمر بالإشهاد والتطليق للعدة محمول على الوجوب الشرطي بمعنى أنهما من شروط الطلاق إذ لا يعقل وجوب الإ
شهاد واعتبار العدة مع جواز ترك الطلاق فمعنى قوله وأشهدوا ذوي عدل أنه إذا أردتم الطلاق الصحيح الشرعي فأشهدوا
أي فلا بد لكم من الإشهاد وكذا قوله فطلقوهن لعدتهن ووجه التعليل بمخالفة الأمر في الروايات تعليل بانتفاء شرط
الطلاق دون النهي وليس ذلك من محل النزاع في شيء وسيجيء لهذا زيادة تحقيق في الفائدة الثالثة إن شاء الله
الثاني أنها تضمنت أصلا وهو أن كل شيء يخالف الكتاب فهو مردود إلى الكتاب والمعاملة باطل مردود لما يتضمنه
الكتاب من البطلان والفساد ولا ريب في أن المعاملة المحرمة مما يخالف الكتاب فيجب ردها إليه في الحكم ببطلانها
وفسادها بمقتضى المخالفة على ما ذكرنا في معنى الرد ولولا أن النهي يقتضي الفساد لما كان الرد إلى الكتاب موجبا لذلك
ومنها ما رواه الشيخ في الصحيح عن الفضل بن عبد الملك البقباق قال قلت لأبي عبد الله ع الرجل يتزوج الأمة بغير علم
أهلها قال هو زنا إن الله تعالى يقول فانكحوهن بإذن أهلهن والتقريب في هذه الرواية يعلم مما سبق وفي الصحيح

عن

عن صفوان بن يحيى عن عبد الله بن مسكان عن الحسن بن زياد الصيقل قال قال أبو عبد الله ع تزوج الحرة على
الأمة ولا تزوج الأمة على الحرة ولا النصرانية ولا اليهودية فمن فعل ذلك فنكاحه باطل وفي الصحيح عن محمد
بن أحمد بن يحيى عن بنان بن محمد بن عيسى عن موسى بن القاسم عن علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر ع قال سألته
عن امرأة تزوجت على عمتها وخالتها قال لا بأس وقال تزوج العمة والخالة على ابنة الأخ وبنت الأخت ولا تزوج
بنت الأخ والأخت على العمة والخالة إلا برضا منهما فمن فعله فنكاحه باطل وجه الدلالة أن الفاء في قوله ع فمن
فعل للتسبيب وهي تقتضي ترتب ما بعدها على ما قبلها لأنها إنما تدخل على ما هو جزاء أو في معنى الجزاء ولما لم يكن الشرط
في الخبرين مذكورا صريحا وجب تقديره وجعل المضمون المتقدم وهو النهي شرطا والمعنى إذا كان تزويج الأمة على الحرة
أو بنت الأخ والأخت على العمة والخالة منهيا عنه فمن خالف ذلك وفعل فنكاحه باطل ولولا أن النهي يقتضي الفساد
لم يصح ذلك ومن شواهد المسألة ما تكرر في النصوص من الحكم بفساد المعاملة المحرمة على وجه يحصل معه ظن قوي
بأن الأصل فيما نهي عنه هو الفساد وأن المقتضي له في جميعها أمر واحد هو التحريم وحيث كان التحريم في المنهي عنه لعينه مستعقبا
للبطلان في الصحيح غالبا كما أشرنا إليه وجب اختصاص الحكم بغيره وأيضا فإن الغرض الأصلي من أحكام المعاملة بيان الصحة والفساد
وتمييز المعاملة الصحيحة عن غيرها فإن ذلك هو السبب في انتظام أمر المعاش الداعي إلى تأسيس تلك الأحكام والخطاب
الاقتضائي الوارد فيها كالإيجاب والتحريم ما كان لذلك الغرض وردع عما يوجب اختلال المعاش على الوجه الأبلغ
فهو من هذه الجهة إنما يقصد منه المعنى المراد من الخطاب الوضعي ولو كان المراد من الأوامر والنواهي الواردة في المعاملة بيان
الحكم الاقتضائي والتخييري من دون التعرض للحكم الوضعي لزم إهمال ما هو الأصل فيها أعني بيان الصحة والفساد فإن
خطابات الشرع إنما وردت بصيغة الأمر والنهي غالبا والتصريح فيهما بالصحة والبطلان سيما في الكتاب العزيز نادر جدا
وإهمال ما هو المقصود الأهم في مسائل المعاملات بالكلية أو في أكثر مسائلها مما يبعد من الحكيم المؤسس لقانون الشرع المبين
للأحكام كما لا يخفى على ذي مسكة واعلم أن النزاع في المسألة لا يختص بالنهي على ما فهم الاقتصار عليه في كلام الأكثر فإن
المراد منه مطلق التحريم كما صرح به بعضهم إطلاقا لاسم المقيد على المطلق أو الدليل على المدلول ويجوز أن يكون الاقتصار
عليه لكونه العمدة الأصل في أدلة التحريم مع استلزام الحكم عليه بالاقتضاء وعدم ثبوته في غيره من أدلة التحريم فإن
الأدلة من الطرفين لا اختصاص لها بالنهي بل هي متناولة للتحريم الثابت بغيره كلفظ التحريم ومن هذا يعلم دلالة قوله

حرمت عليكم امهاتكم الآية على بطلان نكاح من ذكر فيها من النساء فلا نعقل الثالث الامر بالماهية على وجه مخصوص
عدم وجوبها كما في قوله تعالى فانكحوهن باذن اهلهن وقوله تعالى فطلقوهن لعدتهن انما يتعلق به حقيقة ويقتضي
كونه معتبرا فيها فلو وجدت بدونه كان فاسدا او محرما ومثله الامر بشيء لغاية غير واجبة كالامر بالوضوء لصلوة النافلة
والامر بغسل الاواني للاكل والشرب فانه محمول على الوجوب الشرطي بمعنى توقف الغاية عليه ايضا وذلك لان الحمل على
الحقيقة فيهما متعذر اذ لا يتصور وجوب المقيد مع جواز ترك المطلق وكذا وجوب ذي الغاية مع عدم وجوب الغاية والمتبادر
من الامر بعد تعذر حقيقته هو الوجوب الشرطي مع امكانه كما هو المفروض فيجب الحمل عليه وايضا فالامر بالماهية على الوجه
المخصوص ان لم يحتمل الندب كما في قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن فالامر فيه ظاهر لدورانه بين الاباحة والوجوب ولا ريب في ان
الوجوب الشرطي اقرب الى الحقيقة المتعذرة من الاباحة المحضة وان احتمله دار الامر بينه وبين الوجوب الشرطي وكل منهما
وان كان اقرب الى الحقيقة من وجه الا ان جهة القرب في الوجوب الشرطي اعني تحتم الفعل اشد اختصاصا بالوجوب واكثر
لصوقا به فتعين الحمل عليه ايضا سيما اذا كان احتمال الندب فيه بالنظر الى اصل الطبيعة وكون الفرد الكامل من جزئياتها
يلزم حمل الغاية العبث وانتفاء الفائدة فيه اذ لا تاثير لمجرد الطلب على هذا التقدير بهذا الكلام مع عدم تعليق الطلب
على ارادة المكلف اما معه كما في قوله تعالى واذا طلقتم النساء فطلقوهن لعدتهن فيجب القطع برجحان الوجوب الشرطي لامتناع
الندب بمعناه الحقيقي مع التعليق ودوران الامر بعد ذلك بين الوجوب والاستحباب الشرطيين وظاهر ان الوجوب الشرطي اقرب
الى الوجوب من الاستحباب الشرطي ومثله الامر بالشيء لغاية غير واجبة فانه يرجع الى التعليق على ارادة الغاية ثم ان دلت
القرائن على قصد الاشتراط في الصحة او الاباحة فالامر ظاهر والا فالاقرب حمله على شرط الصحة فانه المتبادر من اشتراط
الصحة الماهية بشيء مطلقا ولذا لو قال القبض في المجلس شرط في الصرف والقدرة على التسليم شرط في البيع واشهاد العدل
شرط في الطلاق لم يفهم من ذلك كونها شرطا في صحة ما ذكر من الامور سابقا الى الفهم من غير تردد وفيه الرابعة صحة المعاملة
عبارة عن كونها بحيث يترتب الآثار المقصودة من تلك المعاملة من الشارع دليل يدل على صحتها فالاصل فيهما عدم الصحة
اي عدم ترتب الآثار المطلوبة منها استصحابا لما قبله فلم تثبت قبل المعاملة المشكوك فيها الى ان يثبت المزيل وابقاء لما كان على ما كان
فان الثمن في البيع مثلا قبل المعاملة المحتملة كان في ملك المشتري غير داخل في ملك البائع والمبيع بالعكس فيجب استصحاب حال
الملك وجودا وعدما بعدها وكذا الكلام في الخيار والشفعة وغيرهما من توابع البيع واحكامه وفي غير البيع من المعاملة
كالاجارة

كالاجارة والمضاربة والنكاح والطلاق وغيرها من انواع العقود والايقاعات وايضا فان الاجماع منعقد على ابقاء الحكم
السابق فيهما الى ان يثبت المزيل وان لم يقل به مطلقا ولذلك قال بالبقاء فيه من لم يقل بحجية الاستصحاب كليا ولولا ذلك
لزم ان لا يستقر الملك لاحد وان يبقى المالك متحيرا فيما يعرض فيه ملكا بعد حدوثه لاحتمال الانقطاع وكذا الحال في
الاستمتاع في النكاح والبينونة في الطلاق وغيرها في غيرها فانه لولا القطع ببقاء الاثر في ذلك كله لكان الواجب ان
لا يكون فيه بناء على ان الحدوث لا يستلزم البقاء وفيه من الفساد والهرج ما لا يخفى هذا اذا كان الاشتباه في نفس الحكم
الشرعي كما لو حصل الشك في ان عقد الفضولي صحيح مثلا فيحكم بعدم الصحة حتى يدل دليل على الصحة واما اذا كان
الحكم الشرعي معلوما لكن حصل الاشتباه في موضوعه كما لو وقع الشك في كون العاقد ماذونا او فضوليا مع القول
بفساد عقد الفضولي فانه يحكم هيهنا بالصحة اجماعا حملا لتصرف المسلم على الوجه الصحيح للزوم الحرج والضيق
المنفيين شرعا لولا ذلك ولدلالة النصوص المستفيضة عليه وهذا المعنى قد اشتبه على كثير من الناس حتى زعموا ان
الاصل في المعاملات الصحة مطلقا من غير فرق بين صورتي الاشتباه في موضوع الحكم الشرعي والاشتباه في الحكم الشرعي نفسه
وذلك انهم راوا تكرار استعمال الاصل المذكور في كلام الفقهاء والتمسك به في الحكم بصحة المعاملات ولم يفرقوا بين المقامين
مع ان كلامهم في غير موضع يفصح عما ذكرناه من التفصيل وما وقع نادرا لبعضهم من التمسك به في المقام الاول
فالظاهر ان المراد منه الاصل بمعنى القاعدة المستفادة من نص او اجماع في مورد معين دون المعنى المتقدم فان الاصل يطلق
على معان متعددة وانما يتبين منه المراد به بالقرائن وملاحظة المقامات ومن الاوهام الفاسدة في هذا المقام ما
سبق الى بعض الاوهام من ابتناء الصحة في المقام الاول باصل الاباحة زعما منه ان المعاملة اذا لم يرد فيها نهي كانت جائزة
ومتى كانت جائزة كانت صحيحة وانت خبير بما فيه فان اصل الاباحة انما يجري في الافعال المقدورة والمعاملة انما يكون
كذلك على تقدير صحتها وهو اول الكلام نعم عقد المعاملة اعني صيغة الايجاب والقبول مثلا من الامور الاختيارية التي يجري
فيها اصل الاباحة لكن مقتضى ذلك اباحة التلفظ باللفظ بمعنى عدم الاثم به واين هذا من وقوع مدلوله كما هو المدعى
الحادي عشر ان فساد المعاملة يستلزم تحريمها ان لم يستند الى انتفاء القصد والارادة كما في الهازل والنائم فان البيع الفاسد
مثلا اذا قصد به ترتب آثار البيع الصحيح عليه كان تشريعا وادخالا لما ليس من الشرع فيه ولا ريب في تحريمه فان قلت بعد
ترتب الاثر انما يتصور في البيع الصحيح واما الفاسد فلا يعقل فيه ذلك لان فرض الفساد يستلزم امتناع ترتب الاثر

المراد

فلا يمكن قصده مع العلم بالامتناع نعم يتصور قصد الفعل الذي هو ايجاد الصورة وليس ذلك من التشريع في شيء فلعل المراد
من قصد ترتب الاثر في البيع الفاسد تصويره بصورة البيع الصحيح والتزام احكام البيع ولوازمه فيه ولا ريب في امكان
القصد بهذا المعنى وكون البيع الفاسد الواقع على هذا الوجه تشريعا محرما وليس ولولا ذلك لزم امتناع البدعة
والتشريع مطلقا في العبادات والمعاملات لانها انما يتصور مع القصد الى جعل الشيء عبادة او معاملة وهو
ظاهر يمتنع مع العلم بالعدم قطعا وقصد الصورة ليس بمحرم بعين ما ذكر هناك فاجيب بان المحرم هو تصوير ما
ليس بعبادة او معاملة بصورة العبادة او المعاملة مع التزام ما يلزمهما من الاحكام واللوازم كان ذلك هو
الجواب ههنا بعينه وهو ظاهر وهل يختص التحريم بمن يعلم الفساد يحتمل الاختصاص لانتفاء التشريع مع اعتقاد الصحة
وعدمه لعله معذور بر الجاهل ووضوح تحصيل العلم بالفساد الموجب للتحريم وهذا قريب الا اذا كان اعتقاد الصحة
ناشئا عن اجتهاد او تقليد فان التحريم معه منتف قطعا السادسة تحريم المعاملة على احد المتعاملين يستلزم تحريمها
على الآخر فتحريم البيع على البائع يستلزم تحريم الشراء على المشتري وبالعكس وتحريم نكاح المرأة على الرجل يستلزم
تحريم نكاح الرجل على المرأة وبالعكس وربما يظهر من كلام الفقهاء القطع بذلك فانهم كثيرا ما يستدلون على
تحريم البيع مطلقا بما يتضمن تحريمه على البائع او المشتري خاصة وعلى تحريم النكاح كذلك بما يتضمن على الرجل او
المرأة وكذا في غيرهما من المعاملات وقد صرح به المحقق الشيخ علي طاب ثراه في شرح القواعد عند قول المصنف وتحرم على
المرأة ما يحرم على الرجل قال ولما كان تحريم النكاح من احد الطرفين يقتضي ثبوت التحريم ايضا من الطرف الآخر لامتناع
كان الحكم بتحريم الام وان علت على الولد وان نزل مقتضيا لتحريم الولد وان نزل على الام وان علت وكذا القول
في الآباء بالنسبة الى البنت وكذا البواقي ومثله ذكر الشهيد الثاني ره في لك ثم قال وهذا هو النكتة في تخصيصه تعالى في
الآية المحرمات على الرجال ولم يذكر العكس ولعل الوجه في ذلك كما يلوح من كلامهم ان النكاح مثلا امر واحد بسيط
فلا يكون حلالا وحراما وان اختلفت اضافته الى الطرفين فان ذلك يوجب مع وحدته الى نوع اجتماع الحكمين المتضادين
وفيه ان النكاح ان اريد منه العقد فهو عبارة عن الايجاب والقبول اللذين هما فعلان قائمان بمحلين مختلفين فان الايجاب
فعل الموجب والقبول فعل القابل فلا يكون شيئا واحدا وهو ظاهر وان اريد منه الوطي فلا ريب في مغايرة المعنى القائم
منه بالواطي عن المعنى القائم منه في الموطوء فان الوطي في الواطي بمعنى الواطئية بمعنى الفاعلية وفي الموطوء بمعنى

الموطوئية

الموطوئية اي المفعولية ومن المعلوم ان احد المعنيين مغاير للآخر فلا يلزم اجتماع الضدين في محل واحد وايضا لو كان
النكاح امرا واحدا بسيطا لزم امتناع اتصاف الطرفين به لاستحالة قيام العرض الواحد بموضوعين مستقلين فان وحدة الحال
يستلزم وحدة المحل كما بين في محله ومن ذلك يظهر التعدد في غير النكاح من المعاملات كالبيع والاجارة والصلح وغيرها
من العقود ومقتضى ذلك جواز الاختلاف في حكم المعاملة بالاضافة الى طرفيها فان تضاد الاحكام انما يمنع من اجتماع حكمين
منها في محل واحد لا في محلين مختلفين وان اتفقا في الوجود ومن ثم ذهب الشيخ والمحقق والعلامة في احد قوليه الى اختلاف
حكم المتعاقدين في البيع وقت النداء اذا كان احدهما مخاطبا بالجمعة دون الآخر حيث خص المنع في الفرض المذكور بمن
خوطب بالسعي وحكموا بجواز البيع من طرف الآخر لكن العلامة في قوله الآخر والشهيدين وبعض المتأخرين رجحوا عموم المنع
نظرا الى ان فعل الآخر اعانة على الاثم وهي محرمة بقوله تعالى ولا تعاونوا على الاثم والعدوان وهذا مما لا ريب فيه لو كان
المقصود تحريم الفعل على الآخر في الجملة ولو بالواسطة او في بعض الصور لكن التحريم بهذا المعنى مما لا ينبغي النزاع فيه فاذ
القول بجواز البيع ممن لم يخاطب بالسعي مطلقا وان علم ان الآخر ممن خوطب به معلوم البطلان ضرورة كونه اعانة محرمة
باجماع المسلمين ونص الكتاب والظاهر ان من خص التحريم بالمخاطب انما اراد نفي التحريم من غير جهة الاعانة بناء على ان لا
ملازمة بين تحريم العقد على احد المتعاقدين وتحريمه على الآخر في نفس الامر وتحريم الاعانة لا ينهض حجة باثبات
الملازمة بين الامرين للفرق الظاهر بين تحريم العقد على احد الطرفين في نفس الامر عند تحريمه على الآخر وتحريمه
عليه لكونه اعانة على ما يحرم على الآخر فان التحريم على الاول كثيرا ما يكون ثابتا للمتعاقدين بالاصالة من غير ان يكون ثبوته
لاحدهما تابعا لثبوته للآخر وان كان العلم بثبوته لاحدهما منهما موقوفا على العلم بثبوته للآخر لان توقف العلم
على العلم لا يستدعي توقف الحكم على الحكم فان العلم بتحريم الابن على الام من قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وان توقف
على العلم بتحريم الابن على الام الا ان التحريم في الاول ليس بموقوف على التحريم في الثاني ولا تابعا له بل تحريم الابن على
الام تحريم اصلي كتحريم الام على الابن وان كان تابعا له في العلم والتصديق ومن المعلوم ان التحريم بهذا الوجه لا
يمكن اثباته بتحريم الاعانة لكونه تابعا لتحريم الفعل على المعان وموقوفا عليه اذ الاعانة على الاثم فرع تحقق التكليف الموجب
للاثم على تقدير المخالفة وايضا فان التحريم من جهة الاعانة مقصور على صورة العلم بتعرض المعان للاثم اذ مع احتمال
الاشتباه في الموضوع او اعتقاد نفي التحريم على وجه معتبر لم يتحقق هناك اثم يحرم الاعانة عليه بخلاف التحريم من

حيث

اللزوم فانه لا يختص بذلك بل يثبت مطلقا ولو مع الجهل بالحال ولذا تراهم يحكمون بتحريم البيوع والانكحة التي
يحرم بها من احد الطرفين بالنسبة الى الآخر من غير تقييد بالعلم ولا فرق في ذلك بين من ثبت له الحكم بالنص
ومن ثبت له الحكم بثبوته له ولو كان الوجه في تحريم الفعل على الثاني كونه اعانة على المعصية وجب اناطة الحكم بها وجودا قطعا
وايضا ما يحرم بالاعانة لا يتعدى اثره الى الآخر قطعا لان المعصية الناشئة من الاعانة لا توجب معصية بالاعانة عليها والا
لزم التسلسل في المعاصي لاستدعاء كل اعانة على ذلك التقدير معصية ناشئة من الاعانة عليها وبطلانه ضروري واما ما
يحرم من جهة التلازم بين طرفي العقد فانه قد يتعدى اثره الى الآخر اذا كان تحريما اصليا لا تبعيا فلو فرضنا وقوع معاملة
محرمة من احد الطرفين فان كان مستتبعا لتحريمها على الآخر بالاصالة لزم ان يكون كل من المتعاقدين عاصيا من جهتين
من حيث صدوره والمحرم عليه بالاصالة ومن حيث حصول الاعانة بها على اثم الآخر والا كان التحريم لكل منهما من جهة
واحدة فالمعين من حيث الاعانة خاصة كما هو المفروض والعاصي من حيث توجه النهي اليه فعله لا من حيث الاعانة
لما عرفت من ان تحريم الاعانة لا يتعدى الى الآخر هذا اذا كان منهما عالما بالحال وبعلم الآخر واما اذا اختص العلم باحدهما
فان كان المعين وكان الفعل محرما عليه بالاصالة ثبت المنع في حقه من تلك الجهة وبدونه ينتفي مطلقا لعدم تحقق الاعانة
والمفروض انتفاء التحريم لغيرها وان كان العاصي وكان الفعل محرما على المعين بالاصالة ثبت منعه من وجهين وبدونه من
وجه واحد وقد علم مما ذكرناه ان تحريم البيع ممن لم يخاطب بالسعي ان اريد به تحريمه في الجملة كان القول به متوجها
لحصول الاعانة المحرمة على بعض الوجوه وان اريد منه تحريمه مطلقا توجه القول بنفي التحريم لانتفاء الاعانة في بعض الصور
ولعل نظر المثبت الى المعنى الاول والنافي الى الثاني فيعود النزاع بينهما لفظيا للاتفاق في المعنى كما لا يخفى لكن العبارة
في المنتهى حكى عن الشيخ القول بكراهة البيع ممن لم يخاطب بالسعي معللا بانه اعانة على المحرم ثم نقل عن الشافعي انه
قال بالتحريم لدليل الشيخ وهذا يعطي ان منشأ النزاع في المسألة الاختلاف في تحريم الاعانة وكراهتها وهو بعيد جدا
بل مقطوع بعدمه لدعواه للاجماع على تحريم الاعانة على الاثم مضافا الى نص الكتاب فلا وجه للكراهة بل الظاهر ان المراد
من الكراهة في كلام الشيخ ما يعم التحريم لشيوع اطلاقها عليه في كلام القدماء او المراد من التحريم في التحريم الواقعي
وان لم يعلم به المكلف اذ لا يبعد القول بكراهة الاعانة عليه لكشف النهي عن اشتمال المنهي عنه على قبح ذاتي مطلقا وكيف
كان فلا ريب في عدم صحة الاستدلال بتحريم الاعانة على ما هو المطلوب هيهنا فان التلازم بين تحريم المعاملة من احد
الطرفين

الطرفين وتحريمها من الآخر وان صح في غيره وتحقيق المقام ان تحريم المعاملة ان كان لتوجه النهي الى عينها او وصفها
اللازم كما في بيع الميتة ونكاح المحارم فالتحريم من احد الطرفين يستلزم التحريم من الآخر لان تحريمها على الوجه المذكور
يقتضي فسادها على ما مضى مشروحا في الفائدة الثانية وفساد المعاملة يقتضي تحريمها من الطرف الآخر لكون التحريم
من لوازم الفساد على ما مر في الفائدة الخامسة وان كان لتوجه النهي فيها الى امر خارج كما في البيع وقت النداء وبيع
الامة قبل استبرائها والعقد على المخطوبة ان قلنا بتحريمه فالتحريم من احد الطرفين لا يستلزم التحريم من الآخر الا
من جهة الاعانة على الاثم للاصل السالم عن المعارض لكن الظاهر ثبوت الكراهة فيها لما مر آنفا في توجيه كلام الشيخ ره
وانت اذا تتبعت كلام الفقهاء وجدته منطبقا على التفصيل المذكور غاية الانطباق فان المواضع التي قطعوا فيها باتحاد
حكم الطرفين باسرها من القسم الاول ولعلّ ما اختلفوا فيه وحكموا بالاختلاف من الثاني وهذا من جملة الشواهد على
ان مذهبهم في دلالة النهي على الفساد هو التفصيل الذي قلناه فان قلت حكمهم بالتحريم من الجانبين في تلك المسائل
ربما كان لوصول علم ما يدل على الفساد من غير جهة النهي فان فساد المعاملة يقتضي تحريمها مطلقا سواء كان مدلولا للنهي ام
مفهوما من غيره فمن اين علم استنادهم اليه بخصوصه قلت من تمسكهم بالنهي المقتضي للتحريم من احد الطرفين في الحكم به
مطلقا فان ذلك لا يستقيم الا بما ذكرنا ولا ضمان المذكور انما يتاتى في التحريم من دون استناده الى الدليل مع ان
الظاهر فيه استنادهم ايضا الى النهي الوارد في المسألة لشيوع الاحتجاج بالنهي على الفساد في كلامهم كما عرفت السابعة
قد عرفت ان المفهوم من قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم تحريم معظم ما يقصد منهن عادة وهو من اهل العقد و
الوطي فان اريد العقد كما هو الظاهر من وقوعها في سياق احكام النكاح الذي هو حقيقة فيه شرعا دل لا بنهيها على فساد
نكاح المذكورات وثبوت التحريم من الطرف الآخر معلوم مما سبق وان اريد الوطي فالوجه في دلالتها على المراد منه تحريم
وطي المذكورات انه لا يحل بسبب محلل بالعقد والا فالتحريم بدونه ثابت لجميع النساء ولا ريب في ان تحريم الوطي
بذلك المعنى يقتضي فساد العقد وفساد العقد يقتضي تحريمه من طرفي الموجب والقابل معا فيثبت المطلوب الثامنة
لزوم العقد من احد الطرفين لا يستلزم لزومه من الآخر لان اللزوم معناه امتناع الفسخ ولا ريب في جواز اختصاصه
باحدهما ولو كان العقد من الآخر جايزا لسوغ له فسخه كما في كل عقد يثبت فيه الخيار من احد الجانبين فانه لازم من جانب
الآخر كما صرح به الاصحاب ودلت عليه النصوص وربما قيل بان العقد اللازم انما يلزم من الطرفين لا جوازه من

الآخر

احدهما منا للزوم العقد وصفة مغنا و يحرم بالنسب وهو هيهنا الاتصال بالولادة بانتهاء احدهما الى الآخر او انتهائهما الى ثالث اصول الانسان وفروعه وفروع اوّل اصوله واوّل فروع من كل اصل بعده اي بعد الاصل الاول فالاصول الآباء والامهات والفروع البنون والبنات وفروع اوّل الاصول الاخوة والاخوات واوّل الفروع من كل اصل بعد الاول الاعمام والعمات والاخوال والخالات وبعبارة اخرى كل قريب اليه ولو بواسطة من هو اقرب منه فلا يخفى ان النسب القريب ولا يدخل فيه قريب القريب اذ لم يكن قريبا كعمومة الاعمام والاخوال وخؤولتهما فاعل اولاد العمومة والمراد بهما ما يعمهما اي العمات والخالات تغليبا وهذه العبارة احسن من الاولى لما فيها من الايجاز ووضوح الدلالة على المراد دلنا اضنا رها الملم وكل منهما طريق اجمالي في ضبط ما يحرم بالنسب واما تفصيل السبع المذكورة في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الاخ وبنات الاخت من جملة الآية المشار اليها سابقا اذ ليس المراد من الام والبنت وغيرهما ما ذكر فيها عدا الاخت معانيها الحقيقية التي يعتبر فيها نفي الواسطة في الانتساب والا يلزم خروج بعض المحرمات بالنسب عن السبع بل المراد بما عدا الاخت منها ما هو اعم من ذلك فان المراد من الام ما يشمل الجدة للاب كانت او للام وان علت كجدة الاب او الام وجدة الجد او الجدة وهكذا وضابطها كل انثى ينتهي اليها نسبك بالولادة بواسطة او بغير واسطة وبعبارة اخرى كل انثى ولدتك او ولدت من ولدك ذكرا كان او انثى وفيه انه ان اريد بالثاني خصوص الام لزم خروج ما عدا الجدة للاب او الام كجدة الابوين او الاجداد عن الضابط مع ان المقصود ادخالها وان اريد الام منها ولا بد من قيد يدل عليه كقولنا بواسطة او بغيرها وهو يحوج الى التفصيل على الاول ولا يحتاج الى التكلف والمراد من البنت ما يشمل بنت الابن او البنت وان سفلت وضابطها كل انثى ينتمي اليك نسبها بواسطة او بغيرها او كل انثى ولدتك او ولدت من ولدك ذكرا كان او انثى وفيه ما مر والمراد من بنات الاخ وبنات الاخت الذي يشمل السافلات كبنات اولاد الاخ والاخت ذكورا واناثا وضابطها كل انثى تنتسب الى ابويك او احدهما بالتوليد بواسطة ذكر غيرك او انثى او كل انثى ولد ابواك او احدهما ولو بواسطة والمراد من العمة والخالة ما يشمل العمات والخالات العاليات اعني عمة الاب اخت الجد للاب او الام او لهما وعمة الام اخت الجد لها كذلك وعمة الجد اخت جد الاب او الام او لهما بالغة ما بلغ وعمة الجدة اخت جد الام كذلك وخالتهم اي خالة الاب والام والجد والجدة وهي كالعمة غير انه انتسابها بالجدات وانتساب العمة بالاجداد وقرابة

العمات

جمع عم والخؤولة جمع خال كالاعمام والاخوال ٣ ٢٣

ومراتب العمات والخالات هي مراتب الاعمام والامهات فاخوات الآباء والامهات في جميع الطبقات عمات وخالات وضابط العمة كل انثى هي اخت ذكر ولدك بواسطة او بغيرها من جهة الاب او الام او منهما او كل انثى ولد ها واحد ابا بك شخص من غير واسطة والخالة كل انثى هي اخت انثى ولدتك بواسطة او غيرها او كل انثى ولدها واحد ابويك شخص من غير واسطة فالعمة العليا المقصودة من ارتفاع العمة والخالة العليا المقصودة من ارتفاع الخالة هما اخت الجد والجدة كذلك لا عمة العمة وخالة الخالة فانهما قد تكونان محرمتين كما اذا كانت العمة القريبة اختا للاب والام او للاب والخالة القريبة اختا للام للاب والام او للام فان عمة العمة تكون حينئذ اخت الجد وخالة الخالة اخت الجدة فتدخلان في المذكورات فان اخت الجد عمة الاب او الجد واخت الجدة خالة الام او الجدة ولا حاجة في ادخالهما الى تعميم العمة والخالة وقد لا تكونان محرمتين كما اذا كانت العمة القريبة اختا لابيه لا امه والخالة القريبة اختا لامه لا لابيها فان عمة العمة حينئذ تكون اخت زوج الجدة وخالة الخالة اخت زوجة الجد ولا نسب بينه وبينهما فلا تكونان محرمتين عليه فلا تدخلان في المذكورات لانتفاء التحريم فيهما ولا ضير في خروجهما عنها اذ الكلام في تفصيل المحرمات فلا حاجة الى التعميم بل هو مفسد لاقتضائه دخول ما لا يحرم في محرمات النسب وحاصل المغرات ان ما يحرم بالنسب من عمة العمة وخالة الخالة داخل في العمة والخالة العاليتين بالتفسير المتقدم فلا يحتاج فيهما الا اعتبار زيادة التعميم في العمة والخالة ليشملا عمة العمة وخالة الخالة وما لا يدخل منهما في المغرات السابق ليس بمحرم حتى يحتاج الى الاعتبار المذكور لدخوله فيهما فتعميم العمة والخالة يجب ان يدخل فيهما عمة العمة وخالة الخالة مما لا يحتاج اليه وفي استفادة هذا المغر من العبارة نوع خفاء ولو قال فانهما قد يحرمان فيدخلان في المذكورات وقد لا يدخلان فلا يحرمان لكان اظهر في افادة المغر المذكور ويحتمل ان يكون المراد من قوله فلا بد من عدم الدخول في النسب والمغرات ان عمة العمة وخالة الخالة قد لا تكونان محرمتين فلا بد من خلاف في جملة النسب فلا يصح ان يراد بالعمة والخالة اللتين هما من محرمات النسب ما يشملهما لاقتضائه دخول ما ليس بمحرم ولا من النسب فيما يحرم بالنسب وحاصله ان تعميم العمة والخالة يجب يشمل عمة العمة وخالة الخالة غير مقيد بالنسب الا ما يحرم منهما مفسد بالنظر الى ما لا يحرم فلا يكون مرادا وفيه بعد فالظاهر ان المراد عدم الدخول في المذكورات كما ذكرنا اولا بقرينة قوله فيدخلان في المذكورات والبعد من هذا انه يكون ذلك اشارة الى ما ذكر في تفصيل النسب ويكون المراد من قوله فيدخلان في المذكورات وقوله فلا بد من عدم الدخول في

النسب ومما لا دخول فيه اذ ليس للتعرض لدخول بعض الاقسام كثير فائدة في بيان عدم ارادة المعنى المذكور فانه
انما يعلم بخروج البعض لا بدخوله فينبغي الاقتصار عليه وايضا فبطلان ذلك المعنى يترتب على كل من عدم التحريم وانتفاء
النسب فلا حاجة الى تفريع احد الامرين على الآخر ليترتب عليه الحكم بالخروج المبني على المعنى الاول والثاني ارادة
عمة العمة وخالة الخالة منضمتين الى ما ذكر او لا ذكر معناهما اذ لو حمل الكلام على نفي ارادتهما بل لا يستقيم الحكم بدخولهما في
المذكورات لعدم ارادتهما على هذا التقدير فلا يقدح دخولهما فيها لو على الثالث يحتمل ارادة الانضمام والبدلية وعلى
تقديرها فالوجه في النفي ليس مقصورا على ما ذكره فانه يلزم خروج عمات الابوين والاجداد وخالاتهم عن المحرمات بالنسب اذا
لم يكن عمات للعمة او خالات للخالة لانها لا تدخل في عمة العمة والخالة ولا فيهما على ذلك التفسير مع اتفاق المحرمات النسبية و يمكن
تقليل النفي بان يقال مع بعد اطلاق العمة والخالة على عمة العمة وخالة الخالة مطلقا للقطع بعدم الوضع وانتفاء العلاقة بين العمة
والخالة وعمة العمة من صنف انها كلها وكذا الخالة وخالة الخالة وكونها عمة للعمة او خالة للخالة لا يقتضي كونها
شبيهة بالعمة او الخالة بخلاف عمة الابوين والاجداد وخالاتهم فان العلاقة فيه كون الجد بمنزلة الاب والجدة
بمنزلة الام فتكون اخت الجد بمنزلة العمة واخت الجدة بمنزلة الخالة وعمة العم وخالة الخال بمنزلة عمة العمة وخالة الخالة
فانهما ايضا قد يكونان محرمتين فتدخلان وقد لا تكونان فلا تدخلان وخص بالذكر عمة العمة وخالة الخالة لان نفي ارادتهما
من العمة والخالة يقتضي عدم ارادة عمة العم وخالة الخال بطريق اولى وانما لم يبين المص المراد من الاخت مع انها احد
السبع المذكورة في الآية لعموم المحرمات بالنسب لا المخصوص كما اشرنا اليه سابقا لكونها تفصيلا لمحرمات النسب لشمولها ما يطلق
عليه الفاظ النسب بالواسطة والاخت انما تطلق على الانثى التي ولدها واباك شخص واحد من غير واسطة ولا
تطلق الاخت على المرأة اخرى بواسطتهما فبنات الاخت صنف من انواع الاخت مقابل لها في الآية وامهاتها
اخواتها امهات واخوات او اجنبيات خارجات عن النسب وكذا عماتها وخالاتها وانما كان اطلاق اسماء النسب على
المعنى الاعم مجازا لان المتبادر منها عند الاطلاق في العرف العام من يتقرب الى الانسان من غير واسطة ولانه يصح سلبها
عن غير من يتقرب بالواسطة فانه يقال هذه جدتي وليست امي وتلك بنت بنتي وليست بنتي وكذا في البواقي وقد
نص اهل اللغة على ان الاب والام الوالد والوالدة وان ابا الاب او الام وكذا امهما جد وجدة والعم والعمة
اخو الاب واخته والخال والخالة اخو الام واختها وهذا امر معلوم في اللغة والعرف ولا اختصاص له بلغة العرب

بل

والوصية

بل يعم سائر اللغات بالنظر الى ما يرادف تلك الالفاظ من كل لغة ولذا ترى الفقهاء يحكمون بالاختصاص في مثل الوقف
وغيرهما مع الاطلاق كما لو اوصى لبناته وكان له بنات اصلية وبنات من اولاده ولم تكن هناك قرينة تدل على العموم فانهم
حكموا بخروج بنات الاولاد عن الوصية واختصاصها بالبنات الصلبية وكذا لو اوصى لعماته او خالاته فانها تختص بالعمات
القريبة والخالات القريبة ولا تشمل العاليات وانما كان المراد من الآية المعنى الاعم مع كونه مجازا على ما عرفت لاتفاق
المفسرين على ارادته منها ولان المقصود منها تفصيل المحرمات كما يقتضيه المقام ويدل عليه قوله واحل لكم ما وراء
ذلكم والحمل على العموم انسب بالغرض المذكور لانحصار المحرمات النسبية في السبع على ذلك التقدير بخلاف ما لو اريد
منها الحقيقة فانه يخرج منها كثير مما يحرم بالنسب وايضا فالمعنى الحقيقي للام ليس فيه تعدد يصح معه استعمال
صيغة الجمع فيجب حمله على ما يطلق عليه اللفظ ولو مجازا تحقيقا لمقتضى الجمعية وارادة هذا المعنى من الام يقتضي
ارادته من غيره لان الظاهر كون الجمعية في الجميع على نسق واحد فان قلت لعل التعدد في الامهات باعتبار تعدد المخاطبين
والمراد انه يحرم عليهم امهاتهم على جهة التوزيع قلت ارادة التوزيع خلاف الظاهر لان خطاب الجماعة للعموم و
مقتضاه ثبوت الحكم لكل واحد دون المجموع فان قيل المجاز ههنا لازم اما في الخطاب او في الفاظ النسب ولا ترجيح
قلنا انتفاء الترجيح ممنوع فان التجوز في الخطاب اقل والفائدة فيه اتم والحمل عليه متعين ويدل على ارادة
العموم في الآية ما رواه الكليني ره في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله ع قال قلت قوله لا يحل لك النساء من بعد قال
انما عنى به النساء اللاتي حرم عليه في هذه الآية حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم الى آخر الآية ولو كان
الامر كما يقولون كان قد احل لكم ما لم يحل له ان احدكم يستبدل كلما اراد ولكن ليس الامر كما يقولون ان الله عز وجل
احل لنبيه ص ما اراد من النساء الا ما حرم عليه في هذه الآية التي في النساء وفي الصحيح عن محمد بن مسلم عن احد
هما ع قال لو لم يحرم على الناس ازواج النبي ص لقول الله عز وجل وما كان لكم ان تؤذوا رسول الله ولا ان تنكحوا
ازواجه من بعده ابدا حرم على الحسن والحسين ع لقول الله تبارك وتعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء
ولا يصلح للرجل ان ينكح امرأة جده وما رواه الكليني ره في روضة الكافي والطبرسي في الاحتجاج عن ابي الجارود قال
قال لي ابو جعفر ع يا ابا الجارود ما يقولون لكم في الحسن والحسين ع قلت ينكرون علينا انهما ابنا رسول الله ص
قلت فاي شيء احتججتم عليهم قلنا احتججنا عليهم بقول الله عز وجل في عيسى بن مريم ومن ذريته داود وسليمان

همام

مطلب ٢

وايوب ويوسف وموسى وهرون وكذلك نجزي المحسنين وزكريا ويحيى وعيسى فجعل عيسى بن مريم من ذرية
نوح قال فاي شيء قالوا لكم قلت قالوا قد يكون ولد الابنة من الولد ولا يكون من الصلب قال فاي شيء احتججتم
عليهم قلت احتججنا عليهم بقول الله تعالى لرسوله (ص) قل تعالوا ندع ابناءنا وابناءكم ونساءنا ونساءكم قال
فاي شيء قالوا قلت قالوا قد يكون في كلام العرب ابناء رجل وآخر يقول ابناؤنا قال فقال ابو جعفر (ع) يا ابا
الجارود لاعطينكها من كتاب الله عز وجل انهما من صلب رسول الله (ص) لا يردها الا الكافر قلت فاين ذلك جعلت
فداك قال من حيث قال الله عز وجل حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم واخواتكم الآية الى ان انتهى الى قوله تبارك
وتعالى وحلائل ابنائكم الذين من اصلابكم فسلهم يا ابا الجارود هل كان يحل لرسول الله (ص) نكاح حليلتيهما
فان قالوا نعم كذبوا وفجروا وان قالوا لا فهما ابناه لصلبه الحديث وروى الطبرسي في الاحتجاج مثل ذلك
وما رواه الصدوق طاب ثراه في العيون باسناده عن الرضا (ع) في حديث العترة والفرق بينها وبين الامة لما
سأله المأمون عن ذلك فاجابه (ع) بان الله تعالى ابان فضل العترة على سائر الامة في اثني عشر موضعا من كتابه
فعدها واحدا واحدا الى ان قال واما العاشرة فقول الله عز وجل في آية التحريم حرمت عليكم امهاتكم و
بناتكم واخواتكم وعماتكم الى آخرها فاخبروني هل تصلح ابنتي او ابنة ابني وما تناسل من صلبي لرسول الله (ص) ان
يتزوجها لو كان حيا قالوا لا قال فاخبروني هل كانت ابنة احدكم تصلح له ان يتزوجها لو كان حيا قالوا نعم
قال ففي هذا بيان لاني انا من آله وانتم لستم من آله ولو كنتم من آله لحرمت عليه بناتكم كما حرمت عليه بناتي لاني من
آله وانتم من امته فهذا فرق ما بين الآل والامة لان الآل منه والامة اذا لم تكن من الآل ليست منه فهذه العاشرة
الحديث وعن الكاظم (ع) في حديث طويل يتضمن ذكر ما جرى بينه وبين الرشيد العباسي لما ادخل عليه فقال له لم
جوزتم للعامة والخاصة ان ينسبوكم الى رسول الله (ص) ويقولون يا ابن رسول الله وانتم من علي وانما ينسب المرء
الى ابيه وفاطمة انما هي وعاء والنبي (ص) جدكم من قبل امكم فقال يا امير المؤمنين لو ان النبي (ص) نشر فخطب اليك
كريمتك هل كنت تجيبه فقال سبحان الله ولم لا اجيبه بل افتخر على العرب والعجم وقريش بذلك فقال لكنه لا يخطب
الي ولا ازوجه فقال ولم فقلت لانه ولدني ولم يلدك فقال احسنت يا موسى الحديث ومن صريح الدلالة
فيه الى تحريم البنات في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم كالخبر المتقدم وهذه الاخبار كما دلت على ان

ليس

ليس المراد من الفاظ النسب المذكورة في الآية خصوص المنتسب بالاصالة بل المراد ما هو اعم منه ومن المنتسب
بالواسطة كذا دلت على ان لا فرق في المنتسب بالواسطة بين ان يكون منتسبا من جهة الاب او الام بل ربما ظهر بعضها
دلالتها على ان صدق الاسم على المنتسب بالام حقيقة كما ذهب اليه السيد المرتضى وغيره نظرا الى وقوع الاحتجاج فيها
بثبوت الحكم لمن تلك الالفاظ وفيه ان غاية ما يقتضيه ذلك ارادة المعنى الاعم الشامل له واما ان اللفظ حقيقة
فيه فلا يعلم منه اذ الحكم بارادته ربما كان للجهل بكونها من الامور المعلومة المسلمة عند الخصم وان اتفق الوضع والمجاز
مع العلم بارادته حجة كالحقيقة وايضا قد عرفت ان الفاظ النسب كالابن والبنت وغيرهما حقيقة في المنتسب الى الانسان
بغير واسطة وان اطلاقها على المنتسب بالواسطة مجاز ومع ذلك فلا وجه للقول بكونها حقيقة في المنتسب بواسطة
الام نعم لو قيل بعد اختصاصها بالمنتسب بالاصالة امكن القول بجعلها حقيقة في المعنى الاعم الشامل له وذلك
مع ما فيه لا نعلم ان احدا قال به بل الظاهر من الفقهاء وائمة اللغة والتفسير وعلماء العربية الاتفاق على الاختصاص
به وان اطلاق الابن والبنت على ابن الابنة وبنته مجاز وكذا على ابن البنت وبنتها وورود تلك الالفاظ في
الآية بصيغة الجمع المضاف لا يقتضي العموم فيها بحيث يتناول المنتسب بالواسطة فان استغراق الجمع انما هو بالنسبة
الى المعنى المراد من لفظ المفرد فان دلت القرائن على ان المراد معناه المجازي كان الاستغراق بالنسبة اليه والا فبالنسبة
الى معنى المفرد فهو من حيث ذاته لا يقتضي شيئا من الامرين وبالنظر الى لفظ المفرد يتعين فيه الاختصاص فالحكم بالعموم
لا وجه له الا مع قيام القرينة الموجبة للتجوز والاستناد اليها خلاف ما هو المقصود من التمسك بدلالة اللفظ واما ما
تضمنته الروايات المذكورة وغيرها من احتجاج الائمة (ع) بكونهم ابناء رسول الله (ص) فليس فيه ما يمكن التعلق به في المطلوب
لان افتخارهم من تلك الجهة ليس الا بانتهاء نسبهم الى النبي (ص) بتولدهم منه ردا على من زعم من اعدائهم كالرشيد واضرابه ٣
من بني العباس مساواتهم في الانتساب وذلك امر محقق معلوم لا يختلف الحال فيه من جهة وضع لفظ الابن للمعنى الاعم
وعدمه اذ العبرة في الافتخار بثبوت المعنى الذي يفتخر به سواء عبر عنه بطريق الحقيقة او المجاز فان مجازية اللفظ المعبر به
لا يوجب نقصا في المعنى الذي هو مناط الفخر حتى لا يصح التعبير به في مقام الافتخار وذلك واضح وقد مضى في كتاب
الزكاة من الفقه الاول ما يحقق هذا المقام ويزيده بيانا وايضاحا ثم ان تحريم المذكورات في الآية على الرجال يقتضي
تحريم الرجال عليهن لما عرفت في الفائدة السادسة ان التحريم من احد الطرفين يستلزم التحريم من الطرف الآخر

فتحريم الامهات يستدعي تحريم الابناء وتحريم البنات تحريم الاباء وتحريم الاخوات تحريم الاخوة وتحريم العمات تحريم ابناء
الاخوة وتحريم الخالات تحريم ابناء الاخت وتحريم بنات الاخ تحريم الاعمام وتحريم بنات الاخت تحريم الاخوال ويلزم من
ذلك ان يحرم على النساء من الرجال مثل ما يحرم على الرجال من النساء على ما ذكره الاصحاب فيحرم عليهن اباؤهن وابناؤهن
واخوتهن واعمامهن واخوالهن وابناء الاخ وابناء الاخت وضابطه من لو كان امرأة وهي رجل كان محرما مع بقاء النسب
بعينه والمصنف لم يتعرض في هذه المباحث لاحكام النساء لعدم القول فيما مضى فيما يحل ويحرم من النساء دون الرجال نظرا
الى ان الرجال هم الاصل في توجه الاحكام وان احكام النساء تعرف بالمقايسة الى احكامهم وهذا اولى من التصدي لذكر
احكامهن في كل مسألة لانه تطويل بلا طائل وكذا من التعرض له في بعض المسائل دون بعض كما فعله بعض الاصحاب
بعد التصحيح وبما ذكرناه في تحقيق معنى الاية تبين استيفائها المحرمات النسبية باسرها واما دلالتها على الحصر في قوله
احل لكم ما وراء ذلكم حيث اثبتت الحل فيما عدا المذكورات وان كان داخلا في مراتب النسب كاولاد العمومة والخؤولة ولا ينافيه
ثبوت التحريم في بعضه من غير النسب لدليل لان العام المخصص حجة في الباقي كما هو التحقيق وانما بسطنا الكلام في دلالة
الاية لما فيها من الفوائد المهمة والا فهذه الاحكام لا تفتقر الى الاستدلال والبيان لكونها مما قد علم ثبوتها
بالضرورة من دين الاسلام بل في جميع الشرائع والاديان روى الصدوق في الفقيه باسناده الصحيح عن زرارة عن ابي عبد الله عليه السلم
في حديث اولاد ادم وتزويجهم ان ادم ولد له شيث وان اسمه هبة الله وهو اول وصي اوصي اليه من الادميين في الارض ثم
ولد له بعد شيث يافث فلما ادركا اراد الله ان يبلغ بالنسل ما ترون وان يكون ما جرى به القلم من تحريم ما حرم الله من
الاخوات على الاخوة انزل الله بعد العصر في يوم الخميس حوراء من الجنة اسمها نزلة فامر الله عز وجل ادم ان يزوجها من شيث
فزوجها منه ثم انزل بعد العصر من الغد حوراء من الجنة واسمها منزلة فامر الله عز وجل ادم ان يزوجها من يافث فزوجها
منه فولد لشيث غلام وولد ليافث جارية فامر الله سبحانه ادم حين ادركا ان يزوج ابنة يافث من ابن شيث ففعل وولد
الصفوة من النبيين والمرسلين من نسلهما ومعاذ الله ان يكون ذلك على ما قالوا من امر الاخوة والاخوات وفي العلل عن
زرارة قال سئل ابو عبد الله عليه السلم عن بدء النسل من ذرية ادم ع فان عندنا اناسا يقولون ان الله اوحى الى ادم
ان يزوج بناته من بنيه وان هذا الخلق كله اصله من الاخوة والاخوات قال ابو عبد الله ع سبحان الله وتعالى عن ذلك علوا
كبيرا يقول من يقول هذا ان الله عز وجل جعل اصل صفوة خلقه واحبائه وانبيائه

ورسله

ورسله والمؤمنين والمؤمنات من حرام ولم يكن له من القدرة ما يخلقهم من الحلال وقد اخذ ميثاقهم على الحلال والطهر الطاهر
الطيب والله لقد تبينت ان بعض البهائم تنكرت له اخته فلما نزا عليها ونزل كشف له عنها وعلم انها اخته اخرج
غرموله ثم قبض عليه باسنانه ثم قلعه ثم خر ميتا وزاد في حديث اخر ان كتب الله كلها فيما جرى فيه القلم في كلها تحريم الا
خوات على الاخوة مع ما حرم وان هؤلاء قبلوا لنصيبهم من هذا الخلق رغبوا عن علم اهل بيوتات الانبياء واخذوا من حيث لم يؤمروا باخذه فصاروا
الى ما قد ترون من الضلال ثم قال ما اراد من يقول هذا وشبهه الا تقوية حجج المجوس فما لهم قاتلهم الله وروى الكليني
في الكافي عن صفوان بن يحيى عن خالد بن اسماعيل عن رجل من اصحابنا عن ابي جعفر ع قال ذكر له المجوس وانهم يقولون نكاح كنكاح ولد
ادم وانهم يحاجونا بذلك فقال اما انتم فلا يحاجونكم به لما ادرك هبة الله قال ادم يا رب زوج هبة الله فاهبط الله
عز وجل له حوراء فولدت له اربعة غلمة ثم رفعها الله فلما ادرك ولد هبة الله قال يا رب زوج ولد هبة الله فاوحى الله
عز وجل اليه ان يخطب الى رجل من الجن وكان مسلما اربع بنات له على ولد هبة الله فزوجهن فما كان من جمال وحلم فمن قبل
الحوراء والنبوة وما كان من سفه او حدة فمن الجن وعن ابي بصير عن ابي جعفر ع قال لم يزل بنو اسماعيل ولاة البيت الى ان
قال وفي ايديهم اشياء كثيرة من الحنيفية من تحريم الامهات والبنات وما حرم الله في النكاح الا انهم كانوا يستحلون امرأة
الاب وابنة الاخت والجمع بين الاختين الحديث والاخبار في معنى ذلك مستفيضة ويستفاد منها ان تحريم نكاح الانساب
لقبح ذاتي لا ينفك عنها اذ لولا ذلك لم يتجه اختصاصه ببعض الشرائع كما في غيره من الاحكام المنسوخة فلا يتوجه
ما تضمنته من الطعن والتشنيع على من قال به من العامة ومقتضى بعض الاخبار ان تحريم الاخوات انما حدث بعد
تزويج ادم بناته من بنيه وان فعل المجوس كان بعد التحريم فلم يصح ذلك عند اصحابنا السنة وورود مورد التقية كما
يستفاد من الروايات ولعل الحكمة في تحريم نكاح الانساب مضافا الى ما فيه من القبح والشناعة تفضي الشهوة المفضية الى
اختلال امر التناسل الذي هو الغرض الاصلي من النكاح وان النكاح لما كان من اعظم علل الضم والاجتماع المطلوبين للتعاون
والتشارك والتوصل الى الكمالات الكسبية للانسان وجب ان يكونا من الغايات المقصودة منه لانها من مصالح الافعال الحسنة
غاية في طلب الحكيم العالم بها وحيث كان الاجتماع والضم حاصلين مع النسب على ابلغ الوجوه واحسنه لم يكن لعلقة السبب
تاثير في حصولهما لامتناع تحصيل الحاصل فلا تكون العلاقة السببية مطلوبة مع وجود النسبية الا مع ضعف تاثيرها في الاجتماع
والضم كما في اولاد العمومة والخؤولة فانه ينزل الضعف فيه منزلة العدم ويحسن الاذن في النكاح المقتضي للضم كما في الاباعد

وانما يثبت النسب الذي هو مناط تحريم النكاح وغيره من الاحكام بامرين احدهما النكاح الصحيح في نفس الامر اي الوطي
المستحق باصل الشرع وان حرم بالعارض كوطي المحرم والصائم والمعتكف والوطي في الحيض وغير ذلك مما يحرم
مع الزوجية او الملك ويدخل في الوطي المستحق بالاصالة وطي الجاهل بالاستحقاق كمن وطي حليلته باعتقاد انها
اجنبية لعدم علمه بالسبب كما اذا زوجه الوكيل او الولي ولم يعلم به او لظنه وقوعه على وجه فاسد كما اذا عقد له الفضولي
وتوهم فساده فان ذلك لا يقدح في كون الوطي صحيحا وان اثم باقدامه عليه معتقدا لتحريمه وانما فسرنا النكاح با
لوطي دون العقد ليدخل فيه ملك اليمين والتحليل على المشهور فان النسب يثبت بهما اجماعا مع انتفاء العقد فيهما
على المشهور وحمله على ما يعمهما والعقد مجازا لا يصح مع وصفه بالصحة لان الملك لا يتصف بها وارادة سبب الملك مع
ما فيه من البعد والمخالفة لما هو المعهود من الاسناد الى الملك نفسه انما يصح معها الوصف في السبب الاختياري كالبيع
دون القهري كالارث فانه لا يجري فيه التقسيم الى الصحيح والفاسد كما لا يجري في اصل الملك والمراد من صحة الوطي كونه مستحقا
باصل الشرع كما يقتضيه تفسيرهم النكاح الصحيح بالوطي المستحق فان تعريف الشيء بالمشتق يكون في الاكثر نوعا
بمبدأ الاشتقاق اذ القصد في التعريف الى بيان المفهوم غالبا دون المصداق وليس المراد من الصحة ههنا معناها المعروف
المقابل للفساد لان الوطي بالشبهة صحيح بذلك المعنى قطعا فلا يصح جعله مقابلا للنكاح الصحيح الا مع تفسيره
بالمستجمع للشرائط وهو تكلف مستغنى عنه ومع ذلك فهو خلاف المعهود في الحد ودما ارادة المفهوم في الحد و
المحدود لان تعريف النكاح الصحيح بالوطي المستحق يكون على هذا التقدير من قبيل تعريف اهل المناظرة من الصدق
بالاخص كتعريف المتكلم بالكاتب قصدا لبيان المصداق دون المفهوم وح فلا يتوقف العلم بالنسب على العلم بكون
الوطي صحيحا بل على العلم بكونه فردا للوطي المستحق وعلى تقدير عدم العلم بالصحة لا يتوقف على العلم بثبوت النسب فلا
دور والثاني من الامرين الذين يثبت بهما النسب الوطي مع الشبهة اي الوطي الذي ليس بمستحق في نفس الامر مع اعتقاد
فاعله الاستحقاق او صدوره عنه بجهالة مغتفرة في الشرع او مع ارتفاع التكليف بسبب غير محرم والمراد بالجهالة
المغتفرة ان لا يعلم الاستحقاق ويكون النكاح مع ذلك جائزا كما لو اشتبه عليه ما يحل من النساء بما يحرم منهن مع عدم
الحصر او عول على اخبار المرأة بعدم الزوج او انقضاء العدة او على شهادة العدلين بطلاق الزوج او موته الى غير ذلك من
الصور التي لا يقدح فيها احتمال عدم الاستحقاق شرعا وان كان قريبا والوطي في التعريف بمنزلة الجنس يدخل فيه

الوطي

وبالثاني
اعني

الوطي بالشبهة وغيره وبالقيد الاول يعني نفي الاستحقاق يخرج النكاح الصحيح فانه الوطي المستحق كما عرفت
يخرج ما عدا ذلك مما هو خارج عن الوطي بالشبهة وهو اقسام الاول وطي المكلف العالم بعدم الاستحقاق وهو الزنا
الذي لا شبهة فيه والثاني وطي الجاهل الذي ليس بمعذور في جهالته وان ظن الاستحقاق اذا كان ظنه مما لا يجوز
التعويل عليه كما اذا تزوج المفقود زوجها من دون فحص ولا دفع الى الحاكم وفاته لطول المدة او تعويلا على اخبار
لا يوثق به او شهادة العدل الواحد او تزوج امرأة في عدتها مع جهله بانها كذلك او تزوج امرأة اشتبه عليه امرها
لشبهة رضاع او مصاهرة او غيرهما من اسباب التحريم من دون اجتهاد ولا تقليد وغير ذلك من الصور التي يجب فيها الفحص
والسؤال ولا يعذر فيها الجاهل بالجهالة فان الظاهر ان ذلك كله زنا لا يثبت معه النسب شرعا الا اذا اعتقد جواز
النكاح في تلك الصور لشبهة محتملة في حقه فانه ح يكون وطي شبهة ويصدق عليه حده نظرا الى اعتقاده الاستحقاق
لا الى جهالته مغتفرة في الشرع والاصل في ذلك ان الفروج لا تستباح الا بسبب شرعي فما لم يتحقق فيه السبب المبيح ف
فهو وطي محرم داخل في الزنا ومن المعلوم ان الشارع لم يبح الوطي بمجرد الاحتمال او الظن وانما اباحه بشرط العلم بالاحتما
او حصول ما جعله امارة للحل فبدونه ودونها لا يكون الوطي الا زنا ويدل عليه ايضا ما رواه الكليني والشيخ طاب ثراهما عن
الحسن بن محبوب السراد عن ابي ايوب الخزاز عن يزيد الكناسي قال سألت ابا جعفر ع عن امرأة تزوجت في عدتها قال ان
كانت تزوجت في عدة طلاق لزوجها عليها الرجعة فان عليها الرجم وان كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها عليها
الرجعة فان عليها حد الزاني غير المحصن وان كانت تزوجت في عدة بعد موت زوجها من قبل انقضاء الاربعة اشهر
والعشرة ايام فلا رجم عليها وعليها ضرب مائة جلدة قلت أرأيت ان كان ذلك منها بجهالة قال فقال ما من امرأة اليوم من
نساء المسلمين الا وهي تعلم ان عليها عدة في طلاق او موت ولقد كن نساء الجاهلية يعرفن ذلك قلت فان كانت تعلم ان
عليها عدة ولا تدري كم هي فقال اذا علمت ان عليها عدة لزمتها الحجة فتسأل حتى تعلم فان قلت ظاهر عبارات الاصحاب
يقتضي تحقق الشبهة بمجرد الظن وان لم يكن من الظنون المعتبرة شرعا بل ربما ظهر منهم مع احتمال الاستحقاق مطلقا ولو مع
الشك او ظن الحل فانهم اطلقوا القول بلحوق الولد فيما اذا تزوج امرأة بظن انها خالية فوطئها ثم بانت محصنة
وكذا فيما لو وطي اجنبية بظن انها زوجته وغير ذلك من المسائل المذكورة في كلامهم ولم يقيدوا الظن في
شيء منها بكونه معتبرا في الشرع ولولا تحقق الشبهة بمطلق الظن لوجب تقييده به ولم يجز الاطلاق وايضا قد عرف

كثير منهم الوطء بالشبهة بانه الوطء الذي ليس بمستحق مع ظن الاستحقاق ولو كان تحقق الشبهة موقوفاً على حصول الظن
المعتبر لم يصح التمثيل بمطلق الظن لعدم اطراد التعريف على ذلك النقض بوجه حمله على خصوص الظن المعتبر نحو
لا يرتكب مثله في الحد والتنبيه على ارادة الظواهر ومنهم من عرف الوطء بالشبهة بانه الوطء الذي ليس بمستحق
مع عدم العلم بالتحريم وهذا يقتضي حصول الشبهة بمجرد الاحتمال وان كان مساوياً او مرجوحاً فكيف بالاحتمال الراجح
قلت اطلاق عبارات الاصحاب مقيد بما هو معلوم من ان الظن انما يصلح للتأثير مع اعتباره وجواز التعويل عليه شرعاً
وانه اذا لم يجز الاعتماد عليه فلا تأثير له في شيء اصلاً وقد صرح غير واحد منهم بعدم اعتبار مطلق الظن في حصول
الشبهة وان المراد الظن في كلامهم محمول على ما اذا اعتقد الواطئ جواز الاقدام الى الظن الحاصل له بجهله بالحكم كما قال
الشهيد الثاني في ذلك بعد نقله عن الشيخ والاصحاب ما يقتضي بظاهره تحقق الشبهة في الوطء بظن المرأة خالية او
ظن موت زوجها او طلاقه سواء استند الى حكم الحاكم او شهادة الشهود او اخبار مخبر ان الحكم المذكور لا اشكال فيه
مع حكم الحاكم او شهادة شاهدين لتعبده على قولهما شرعاً وان لم يحكم حاكم اذ ليس هناك نزاع حتى يفتقر الحكم
اليه ومع ذلك قد يتوهم من ظاهر بعض النصوص وكلام الاصحاب تحقق الشبهة بمجرد الظن وان لم يكن من الظنون المعتبرة شرعاً
بل حصولها مع احتمال الاستحقاق مطلقاً ولو مع الشك او ظن الخلاف فانهم اطلقوا القول بلحوق الولد فيما اذا تزوج
امرأة بظن انها خالية ثم بانت محصنة وكذا فيما لو وطئ اجنبية بظن انها زوجته او امته وفي غير ذلك من المسائل
المفروض فيها ظن الاستحقاق ولم يقيدوا الظن في شيء منها بكونه معتبراً في الشرع قال الشيخ ره في النهاية واذا
نعي الرجل الى امرأته او اخبرت بطلاق زوجها واعتدت وتزوجت ورزقت اولاداً ثم جاء زوجها الاول وانكر الطلاق
وعلم ان شهادة من شهد بالطلاق شهادة زور فرق بينها وبين الزوج الاخير ثم تعتد منه وترجع الى الاول بالعقد
المتقدم ويكون الاولاد للزوج الاخير وقال في الخلاف اذا وجد الرجل امرأة على فراشه فظنها امرأته فوطئها لم يكن
عليه الحد وبه قال الشافعي وقال ابو حنيفة عليه الحد وقد روى ذلك اصحابنا دليلنا ان الاصل براءة الذمة
وشغلها يحتاج الى دليل وقال ابن ادريس واذا نعي الرجل الى امرأته او خبرت بطلاق زوجها لها فاعتدت وتزوجت و
رزقت اولاداً ثم جاء زوجها الاول المنعي او المطلق وانكر الطلاق وعلم ان شهادة من شهد بالطلاق كانت شهادة
غير مقبولة بان يكونا فساقاً وقت التحمل او وقت الاداء ويعلم كذبهم بان يقوم البينة بذلك عليهم بالكذب

لا باقرارهم

لا باقرارهم على انفسهم بالكذب فرق بينها وبين الزوج الاخير ثم تعتد منه وترجع الى الاول بالعقد الاول ولا نفقة
على الزوج الاخير في هذه العدة لانها لغيره بل على الاول لانها زوجته ويكون الاولاد للزوج الاخير دون الاول و
قال ومن وطئ جارية من المغنم قبل ان يقسم وادعى الشبهة في ذلك فانه يدرأ عنه الحد للخبر المجمع عليه وقد روي
انها يقوم عليه ويسقط من ثمنها بقدر ما يصيبه منها والباقي بين المسلمين ويقام عليه الحد ويدرأ عنه بقدر ما كان
له فيها والاولى ما ذكرناه لان الاشتباه في ذلك حاصل بلا خلاف وايضاً فانه يظن ان سهمه اكثر منها ومن ثمنها وقال
المحقق في الشرائع الوطء بالشبهة يلحق به النسب فلو اشتبهت عليه اجنبية فظنها زوجته او امته لحق به الولد وكذا
لو وطئ امة غيره لشبهة لكن في الامة يلزمه قيمة الولد يوم سقط حياً لانه وقت الحيلولة ولو تزوج امرأة لظنها خالية
لظنها موت الزوج او طلاقه فبان انه لم يمت ولم يطلق ردت على الاول بعد الاعتداد من الثاني واختص الثاني با
لاولاد مع الشرائط سواء استند في ذلك الى حكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر وقال في النافع ولو تزوج
امرأة لظن خلوها فبانت محصنة ردت على الاول بعد الاعتداد من الثاني وكانت الاولاد للواطئ مع الشرائط
وقال العلامة في التحرير الوطء بالشبهة يلحق به النسب كالصحيح فلو اشتبهت عليه اجنبية فظنها زوجته او مملوكته فوطئها
او جاءت منه بولد لحق به وقال لو وطئ ظاناً ان المرأة عن زوج وظنت هي موت زوجها او طلاقه فتزوجها بامارة
وكذا المخبر بالطلاق ردت على الاول بعد الاعتداد من الثاني ولو حملت من الثاني لحق به الولد مع الشرائط سواء
استند في الموت او الطلاق الى حكم حاكم او شهادة شاهدين او اخبار واحد وقال في القواعد وطء الشبهة كالصحيح في
لحوق النسب فلو وطئ اجنبية لظنها زوجته او جاريته فوطئها فالولد له ولو تزوج امرأة لظنها خالية وظنت موت زوجها او
طلاقه ثم بان الخلاف ردت على الاول بعد العدة من الثاني والاولاد للثاني ان جمعت الشرائط سواء استندت الى حكم
حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر وايضاً عرف كثير منهم الوطء بالشبهة بانه الوطء الذي ليس بمستحق مع ظن الاستحقاق
ومقتضى ذلك تحقق الشبهة بمطلق الظن وان لم يكن من الظنون المعتبرة ومنهم من عرفه بانه الوطء الذي ليس بمستحق
مع عدم العلم بالتحريم وهذا يقتضي حصول الشبهة بمجرد الاحتمال وان كان مساوياً او مرجوحاً فكيف بالاحتمال الراجح
وقد ورد في النصوص ما يقتضي بظاهره صحة الاطلاق الموجود في كلام الاصحاب نحو ما رواه المشايخ الثلاثة في الموثق
وعنه عن زرارة عن ابي جعفر ع قال اذا نعي الرجل الى اهله او خبروها انه طلقها فاعتدت ثم تزوجت فجاء زوجها

الاول بعد خاتمة الاول لحق بها من هذا الآخر دخل بها او لم يدخل ولها من الاخير المهر بما استحل من فرجها وفي
بعض طرقه قال وليس للآخر ان يتزوجها ابداً وفي الحسن وغيره عن محمد بن قيس قال سألت ابا جعفر ع عن رجل حسب
اهله انه قد مات او قتل فنكحت امرأته وتزوجت سريته فولدت كل واحدة منهما من زوجها فجاء زوجها الاول ومولى
السرية قال فقال يأخذ امرأته فهو احق بها ويأخذ سريته وولدها او يأخذ عوضاً رضاً من ثمنه وفي الصحيح عن محمد بن
مسلم عن ابي جعفر ع قال سألته عن رجلين شهدا على رجل غائب عند امرأته انه طلقها فاعتدت المرأة وتزوجت ثم ان
الزوج الغائب قدم فزعم انه لم يطلقها واكذب نفسه احد الشاهدين فقال لا سبيل للأخير عليها ويؤخذ الصداق من
الذي شهد ورجع فيرد على الأخير والاول املك بها وتعتد من الاخير ولا يقربها الاول حتى تنقضي عدتها وفي الموثق عن
ابي بصير وغيره عن ابي عبد الله ع انه قال في شاهدين شهدا على امرأة بان زوجها طلقها او مات فتزوجت ثم جاء زوجها
فانكر الطلاق قال يضربان الحد ويضمنان الصداق للزوج بما غراه ثم تعتد وترجع الى زوجها الاول وصريح الاول
في هذه الاخبار انها تضمنت الحكم بثبوت المهر على الاخير ورجوعه الا عند امنه ولحوق الولد به ورجوعه على الشاهد بالمهر
فيجب ان يكون الوطي وطي شبهة والا لم يثبت شيء من ذلك مع ان المفروض في الخبرين الاولين ليس الا مجرد الظن
والاخبار وفي الاخيرين مطلق الشهادة وان اشترط فيها فلو كان حصول الشبهة موقوفاً على كون الظن معتبراً اوجب
التفصيل ولم يجز الحكم بالشبهة مطلقاً وما رواه الصدوق والشيخ عن ابي بصير عن ابي عبد الله ع ان علياً ع
قضى في الرجل تزوج امرأة لها زوج فرجم المرأة وضرب الرجل الحد وقال لو علمت انك علمت لفضخت راسك
بالحجارة وما رواه علي بن ابراهيم في تفسيره وغيره ان عمر بن الخطاب اتي بستة نفر اخذوا في الزنا فامر ان يقام على
كل منهم الحد وكان امير المؤمنين ع حاضراً فقال يا عمر ليس هذا حكمهم قال فاقم انت الحد عليهم فقدم واحداً منهم
فضرب عنقه وقدم الثاني فرجمه وقدم الثالث فضربه الحد وقدم الرابع فضربه نصف الحد وقدم الخامس
فعزره واطلق السادس فتحير عمر وتعجب الناس من فعله فقال له عمر يا ابا الحسن ستة نفر في قضية واحدة اقمت
عليهم ستة حدود وليس يشبه شيء منها الآخر فقال امير المؤمنين ع اما الاول فكان ذمياً فخرج عن ذمته لم يكن له حد
الا السيف واما الثاني فرجل محصن كان حده الرجم واما الثالث فغير محصن حده الجلد واما الرابع فعبد ضربناه
نصف الحد واما الخامس فكان منه الفعل بالشبهة فعزرناه وادبناه واما السادس فمجنون مغلوب على عقله سقط

منه

فجلده

منه التكليف وما رواه الشيخ في التهذيب عن السكوني عن جعفر عن ابيه ع ان علياً ع اتي برجل تزوج امرأة على خالتها
وفرق بينهما وجه الدلالة انه في هذه الروايات ان التعزير انما يثبت شرعاً مع انتفاء العلم بالتحريم وعدم العلم بالحل
وما في حكمه من الظن المعتبر اذ على الاول يجب الحد دون التعزير وعلى الثاني ينتفي الحد والتعزير معاً فالحكم بالتعزير
هنا ليس الا للاحتمال او الظن غير معتبر فلا يكون الوطي بالشبهة مقصوراً على الظن المعتبر وقد يؤيد ذلك بما دل على ان
الجهل بالتحريم عذر يوجب الشبهة وبقوله ع ادرؤا الحدود بالشبهات فان الشبهة والجهالة حاصلتان مع ظن
الاستحقاق بل مع احتماله وقد يؤيد ايضاً بحديث الخنثى الذي رواه الصدوق وغيره في الحسن عن محمد بن قيس
عن ابي جعفر ع قال ان شريحاً القاضي بينما هو في مجلس القضاء اذ اتته امرأة فقالت ايها القاضي اقض بيني وبين
خصمي قال ومن خصمك قالت انت قال افرجوا لها فافرجوا لها فدخلت فقال وما ظلامتك قالت ان لي ما للرجال وما للنساء
قال شريح فان امير المؤمنين ع يقضي على المبال قالت فاني ابول بهما جميعاً ويسكنان معاً فقال شريح والله ما سمعت باعجب
من هذا قالت واعجب من هذا قال وما هو قالت جامعني زوجي فولدت منه ووطئت جاريتي فولدت مني فضرب شريح
احدى يديه على الاخرى متعجباً ثم جاء الى امير المؤمنين ع فقال يا امير المؤمنين لقد ورد علي شيء ما سمعت باعجب منه
ثم قص عليه قصة المرأة فسألها امير المؤمنين ع عن ذلك فقالت هو كما ذكر فقال ع لها ومن زوجك قالت
فلان فبعث اليه فدعاه فقال اتعرف هذه قال نعم هي زوجتي فسأله عما قالت فقال هو كذلك فقال له امير المؤمنين ع
لانت اجرأ من راكب الاسد حيث تقدم عليها بهذه الحال ثم قال يا قنبر ادخلها بيتاً مع امرأة فعد اضلاعها
فقال زوجها يا امير المؤمنين لا آمن عليها رجلاً ولا ائتمن عليها امرأة فقال علي ع علي بدينار الخصي وكان من صالحي
اهل الكوفة وكان يثق به فقال له يا دينار ادخلها بيتاً وعرها من ثيابها ومرها ان تشد مئزراً وعد اضلاعها
ففعل دينار ذلك وكان اضلاعها سبعة عشر تسعة في اليمين وثمانية في اليسار فالبسها ع ثياب الرجال والقلنسوة
والنعلين والقى عليه الرداء والحقه بالرجال فقال زوجها يا امير المؤمنين ابنة عمي وقد ولدت مني تلحقها بالرجال فقال
اني حكمت عليها بحكم الله ان الله تبارك وتعالى خلق حواء من ضلع آدم الايسر الاقصر فاضلاع الرجال تنقص واضلاع النساء
تمام وروى الشيخ ره في التهذيب عن علي بن عبد الله بن معوية بن ميسرة بن شريح عن ابيه عن جده ميسرة مثل ذلك وفيه
انه ع سأل زوجها بعد نقض [illegible] اياها فيما قالت فقال له نعم ووطئتها بعد ذلك قال نعم فقال له علي ع

لانه لم يبق من خاصية الاسد وصيد النابيد له وطيه اياها مع علمه بالحال ليس من العلم بالزوجية ولا من ظن معتبر في
الشرع ومع هذا فقد درئ عنه الحد فعلم ان مطلق الظن او عدم العلم بالحال كاف في تحقق الشبهة وانه لا يشترط في
حصولها الظن المعتبر بخصوصه هذا غاية ما يمكن ان يقال في تقوية الوهم المذكور وطريق دفعه ما اشرنا اليه من ان اباحة
الفرج موقوفة على اذن الشارع وتجويزه وان ظن الاستحقاق واحتماله لا يقتضي الاذن الا مع اعتباره وجواز التعويل
عليه في الشرع فبدونه كما هو المفروض ينتفي الاذن ويثبت التحريم فلا يكون هناك شبهة مسوغة للوطي فلا يكون الوطي
وطي شبهة ومن المعلوم انه ليس نكاحا صحيحا لان المفروض انه غير مستحق في نفس الامر فيتعين ان يكون زنا لانحصار
الوطي في الاقسام الثلثة على ما قطع به الاصحاب وايضا فان تحريم الوطي مع عدم الاستحقاق يستلزم الزنا لانه ليس
الا الوطي المحرم الذي ليس بمستحق ولا ريب ان الوطي المفروض كذلك وح فاطلاق النص والفتوى مع تسليمه يجب
تقييده بالظن المعتبر وما في حكمه او بما اذا اعتقد الواطي جواز الاقدام الى الظن الحاصل له بجهله بالحكم كما قال الشهيد الثاني (ره)
في لك بعد نقله عن الشيخ والاصحاب تحقق الشبهة في الوطي بظن المراة خالية عن الزوج او ظن موت زوجها او طلاقه
سواء استند الى حكم الحاكم او شهادة الشهود او اخبار مخبر ان الحكم المذكور لا اشكال فيه على تقدير حكم الحاكم او شهادة
شاهدين يعتمد على قولهما شرعا وان لم يحكم حاكم اذ ليس هناك نزاع حتى يتوقف الحكم اليه وح فيكون ذلك شبهة
مسوغة للوطي وموجبة للحاق الاولاد وثبوت الاعتداد بعد ظهور الفساد لان وطي الشبهة موجب ذلك واما على تقدير
كون المخبر ممن لا يثبت به ذلك شرعا كالواحد فينبغي تقييده بما لو ظنا جواز التعويل على خبره جهلا منهما بالحكم فلو
علما بعدم الجواز كانا زانيين فلا يلحق بهما الولد ولا عدة عليها منه ولو جهل احدهما ثبت العدة ولحق الولد به دون
الاخر وفي النص تصريح بالاجتزاء بخبر الواحد وهو محمول على ما ذكرناه ليوافق القوانين الشرعية وقال السيد
الفاضل في شرح النافع بعد ايراده عبارة المحقق المنقولة انه يجب تقييد الحكم المذكور بما اذا اعتقد الزوج جواز
التعويل على ذلك الظن ليصير الوطي وطي شبهة فلو كان الظن مما لا يجوز التعويل عليه وعلما بذلك كان الوطي زنا يكون
وينتفي الولد عن الواطي كما هو واضح وقال المحقق الخراساني طاب ثراه في الكفاية ولو تزوج امرأة لظنها خالية او
موت الزوج او طلاقه بحكم حاكم او شهادة شهود او اخبار مخبر مع اعتقاد جواز التعويل على ذلك ثم بان فساد الظن ردت
الى الاول بعد الاعتداد من الثاني واختص الثاني بالاولاد مع الشرائط ولو علما عدم جواز التعويل على قول

المجبر

المجبر بذلك كانا زانيين فلا يلحق بهما الولد ولا عدة عليها منه وقد ظهر من ذلك ان المراد من الظن في تعريف الوطي بالشبهة
وكذا عدم العلم بالتحريم ليس محمولا على ظاهره بل هو مقيد بما يجوز معه الوطي على ما مر جوابه واقتضته طريقتهم
المعلومة في استباحة الفروج ومثل هذا التسامح لا يخرج عنه كثير التعريفات سيما تعاريف هذا الفن فانه لا يكاد يسلم
شيء منها عن المسامحة والانتقاض بحسب الطرد او العكس وقد يشكل كل من التعريفين المذكورين على خلل في العكس
اخر غير ما ذكر فان التعريف الاول يخرج عنه وطي غير المكلف كالمجنون والنائم وغيرهما وكذا الوطي الجائز شرعا مع
عدم ظن الواطي الاستحقاق كما لو اضطرت المراة الغير المامونة بعد البعل او انقضاء العدة فان الظاهر جواز التعويل
على اخبارها بذلك وان لم يحصل الظن لانها مصدقة على نفسها كما ورد في الاخبار والتعريف الثاني يدخل فيه
وطي الظان بعد الاستحقاق وان استند الى سبب شرعي كشهادة العدلين والاجتهاد والتقليد المعتبرين فانه
يصدق معه انه غير عالم بالتحريم وانما هو ظان مع انه لا خلاف في انه زنا لا يثبت به النسب فان قلت ذكر [illegible] في العود
وغيره ان الحد انما يثبت في النكاح المحرم بالاجماع كالخامسة وذات البعل والمعتدة دون المختلف فيه كالكتابية و
المخلوقة من الزنا ومن بينه وبينها الرضاع المختلف فيه وهذا يقتضي سقوط الحد الحكم مع ان ظن التحريم باجتهاد
او تقليد قلت المراد انه مع الاختلاف في المسئلة جاز استناد الواطي فيها الى القول بالحل او الى الدليل الدال عليه للمكان
الشبهة وليس المراد انه يدرئ عنه وان علم منه خلاف ذلك وذلك واضح فان قيل مقتضى التعريف المذكور تحقق
الشبهة مع عدم العلم بالتحريم والعلم بالتحريم حاصل فيما ذكر لان الظن المعتبر لا يستلزم العلم بالحكم الشرعي في حق
الظان قلنا هذا انما يصح مع ارادة الحكم الظاهري دون الواقعي وعلى تقديره لا يصح الاستشهاد بالتعريف
على تحقق الشبهة بمجرد الاحتمال للقطع بان البضع لا يستباح الا بسبب شرعي وان الظن والاحتمال بمجردهما لا
يوجبان الاباحة فالعلم بالتحريم بذلك المعنى حاصل مع الاحتمال فلا يتحقق معه الشبهة كما لا يتحقق مع الظن
المعتبر والظاهر ان مراد من عرف الوطي بالشبهة بذلك انما اراد من العلم بالتحريم الذي اعتبر انتفاؤه فيه ما يعم الحكم
الظن المعتبر او العلم بالحكم الظاهري للقطع بنفس الحكم على تقدير ارادة العلم القطعي بالحكم الواقعي كما عرفت
وح فيخرج عن التعريف وطي المخالف الذي لم يعتقد الحل في الظاهر وان ظن الاباحة في نفس الامر فانه معلوم الحرمة
نظرا الى التعريف السابق فلا يصدق عليه صدق الوطي بالشبهة وبذلك يظهر انطباق التعريف المذكور على

ما قلناه وانّه لا يصلح الاستناد اليه في تحقق الشبهة مطلق الاحتمال وعلى مثله يبتنى عدم صحة الاستناد اليها مما دل على
سقوط الحدّ مع الشبهة والجهل بالحكم فانّه انما يصح لو اريد منهما انتفاء العلم القطعي بالحكم الواقعي وهو ممنوع بل
الظاهر خلافه فلعدم صدق الشبهة والجهالة مع العلم بتحريم النكاح شرعا وخصوصا مع جعلها عذرا في درء الحدّ
واما حديث الخثعمية فانما يصح التأييد به لو كان اسقاط الحدّ عن زوجها لتجويزه كونها انثى وهو ممنوع اذ الظاهر انه كان
يعتقد انقضاء عدة المرأة نظرا الى الظاهر الحاصل لها الغالب عليها شبه النساء دون الرجال كما يستفاد من ظاهر الرواية وتقتضيه
القرائن الحالية فان الاقدام على تزويجها مع كون الغالب عليها مشابهة الرجال بعيد الوقوع في العادة ولو سلم عدم
ذلك فسقوط حدّ اللواط بالاحتمال دون الزنا وكلامنا في الثاني دون الاول الا ان يدعى عدم الاختلاف في الشبهة
الدارئة للحدين ويدفع بثبوت الحكم فيه من تلك الجهة وهو قريب واما الروايتان المدعى دلالتهما على تعزير الواطئ بالشبهة
فيتوجه عليهما انهما مع عدم صراحتهما في الوطء بالشبهة ولا في ان المأتي به تعزير لا حدّ محمولتان على التهمة في دعوى
الجهالة لمظنة الزنا او على ان الاقدام على الوطء لظن معتبر لا يعلم الواطئ اعتباره ولو سلم فلا نسلم امتناع التعزير
مع الجهل بالحكم وخصوصا مع ظن عدم الاستحقاق لان الوطء في تلك الحال لا ينفك عن اجتراء على الغير ومخالفة الاحتياط
المطلوب سيما في امر الفروج مع ما فيه من قطع المعاذير الباطلة وحسم مادة المعصية بالكلية ولا ريب في انه مطلوب
شرعا فان قلت هب ان الوطء مع عدم العلم بالحل وانتفاء الظن المعتبر محرم بناء على ما ذكر من ان الفروج لا يستباح
بالاحتمال لكن لم لا يجوز ان يثبت به النسب مع ظن الاستحقاق نظرا الى اطلاق النص والفتوى على ما سبق واي مانع
منع من القول بتحريم الوطء وثبوت النسب معا اذا اقتضته الادلة الشرعية قولكم تحريم الوطء يقتضي انتفاء الشبهة
المسوغة له قلنا مسلم لكن لا نسلم توقف ثبوت النسب على خصوص الشبهة المسوغة لامكان القول بثبوته بمجرد الشبهة وان
لم يكن مسوغا للوطء وسند المنع ما تقدم قولكم تحريم الوطء مع عدم الاستحقاق يستلزم الزنا قلنا ممنوع فانه
انما يستلزمه لو لم يكن العلم بعدم الاستحقاق شرطا فيه وهو غير مسلم لاحتمال كونه شرطا في ثبوت الحدّ ونفي الولد كما قلنا
ولا ريب في انتفائه فيما هو المفروض والحاصل ان مقتضى ظواهر النصوص وكلام الاصحاب تحقق الشبهة المثبتة للنسب
بظن الاستحقاق مطلقا وان لم يكن من الظنون المعتبرة في الشرع وارتكاب التأويل في ذلك انما يجوز مع قيام الدليل
على ان الوطء باعتبار الظن الذي ليس بمعتبر زنا وليس بشبهة يثبت بها النسب وهو منتف والاحتجاج عليه من

جهة

جهة العلم بالتحريم انما يصح لو كان المناط في تحقق الزنا وانتفاء الشبهة هو العلم بالتحريم مع انتفاء الاستحقاق
وهو ممنوع لما عرفت من احتمال ان يكون المناط فيهما العلم بعدم الاستحقاق مع انتفائه وهو غير حاصل فيما هو المفروض
قلت فساد الاحتمال المذكور يعلم بملاحظة كلام الفقهاء من غير خفاء فلم يشترط احد منهم العلم بعدم الاستحقاق في تحقق الزنا
وانتفاء الشبهة وانما اعتبروا في ذلك العلم بالتحريم وبنوا عليه ثبوت الحدّ مع وجوده وسقوطه مع انتفائه في
جميع المسائل التي ذكروها على اعتبار العلم في حدّ الزنا قال المحقق ويشترط في تعلق الحدّ العلم بالتحريم والا
ختيار والبلوغ وفي تعلق الرجم مضافا الى ذلك الاحصان ولو تزوج محرمة كالام والمرضعة والمحصنة وزوجة
الولد والاب فوطئ مع الجهل بالتحريم فلا حدّ ولا ينهض العقد بانفراده شبهة في سقوط الحدّ ولو استأجرها
للوطء لم يسقط بمجرده ولو توهم الحل به سقط وكذا يسقط في كل موضع يتوهم الحل كمن وجد على فراشه امرأة
فظنها زوجته فوطئها ولو تشبهت له فعليها الحدّ دونه وفي رواية يقام عليها الحدّ جهرا وعليه سرا وهي متروكة
وكذا يسقط لو اباحته نفسها لتوهم الحل وقال العلامة ويشترط في ايجاب الحدّ العلم بالتحريم والاختيار والبلوغ
فلو انتفى العلم بالتحريم او اكره على الزنا او كان صبيا لم يجب الحدّ ويشترط في الرجم زيادة على ما تقدم الاحصان وقال
لو تزوج من يحرم عليه نكاحها كالام والبنت والاخت والمرضعة وذات البعل والمعتدة وزوجة الاب والابن كان
العقد باطلا فان وطئها مع علمه بالتحريم وجب عليه الحدّ ولا يكون العقد وحده شبهة في سقوط الحدّ ولو وطئ جاهلا
بالتحريم سقط الحدّ ولو استأجرها للوطء وجب الحدّ ولم يسقط به الا ان يتوهم الحل به ولو اباحته الوطء فتوهم الحل
سقط الحدّ ولو وطئ جارية مشتركة بينه وبين غيره فان توهم الحل فلا حدّ وان كان عالما بالتحريم سقط عنه بقدر
نصيبه وحدّ بنسبة نصيب الشريك ولو اشترى امه او اخته من الرضاع ففي العتق قولان فان قلنا بالعتق لم يبح وطؤها
فان وطئ مع الشبهة فلا حدّ وان وطئ مع علمه بالتحريم وجب الحدّ ولو وطئ جارية غيره بغير اذنه حدّ مع العلم
بالتحريم لا مع الشبهة وقال وبالجملة كل موضع يعتقد فيه اباحة النكاح يسقط فيه الحدّ وقد ذكر مثل ذلك غير
المصنفين من اصحابنا في كتبهم الفقهية والاستدلالية ويستفاد مما ذكروه ان المناط في ثبوت الحدّ وسقوطه وكذا في ثبوت
النسب وانتفائه ليس الا العلم بتحريم الوطء وعدمه كما قلنا ومنه يعلم بطلان الاحتمال المذكور وان اوهمه اطلاق العبارات
المنقولة سابقا فانها محمولة على خصوص الظن المعتبر او على توهم الاعتبار في غيره كما عرفت فان المحكم من كلامهم يحكم على

المتشابه منه مع انه قد صرح بعضهم بوجوب التأويل في تلك العبارات المخالفة ظاهرها القواعد الشرعية المقتضية لكون الوطي مع عدم اعتبار الظن زنا لا يثبت به النسب كما سبقت الاشارة اليه ومع ذلك فلا اشكال في سقوط ما ذكر من الاحتمال ويدل عليه ايضا من طريق الاخبار ما رواه ثقة الاسلام الكليني وشيخ الطائفة في الحسن عن الحسن بن محبوب السراد عن ابي ايوب الخزاز عن يزيد الكناسي قال سالت ابا جعفر عليه السلام عن امراة تزوجت في عدتها فقال ان كانت تزوجت في عدة طلاق لزوجها عليها الرجعة فان عليها الرجم وان كانت تزوجت في عدة ليس لزوجها عليها الرجعة فان عليها حد الزاني غير المحصن وان كانت تزوجت في عدة بعد موت زوجها من قبل انقضاء الاربعة الاشهر والعشرة ايام فلا رجم عليها قلت ارايت ان كان ذلك منها بجهالة قال فقال ما من امراة اليوم من نساء المسلمين الا وهي تعلم ان عليها عدة في طلاق او موت ولقد كن نساء الجاهلية يعرفن ذلك قلت فان كانت تعلم ان عليها عدة ولا تدري كم هي قال فقال اذا علمت ان عليها عدة لزمتها الحجة فتسال حتى تعلم وفي الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء عن ابي عبد الله عليه السلام قال سالته عن امراة تزوجت رجلا ولها زوج قال فقال ان كان زوجها الاول مقيما معها في المصر الذي هي فيه تصل اليه او يصل اليها فان عليها ما على الزاني المحصن الرجم قال وان كان زوجها الاول غائبا عنها او مقيما معها في المصر لا يصل اليها ولا تصل اليه فان عليها ما على الزانية غير المحصن ولا لعان بينهما ولا تفريق قلت فمن يرجمها ويضربها الحد وزوجها لا يقدمها الى الامام ولا يريد ذلك منها فقال ان الحد لا يزال لله في بدنها حتى يقوم به من قام او تلقى الله وهو عليها غضبان قلت فان كانت جاهلة بما صنعت قال فقال اليس هي في دار الهجرة قلت بلى قال فما من امراة اليوم من نساء المسلمين الا وهي تعلم ان المراة المسلمة لا يحل لها ان تتزوج زوجين قال ولو ان المراة اذا فجرت قالت لم ادر او جهلت ان الذي فعلت حرام ولم يقم عليها الحد اذا لتعطلت الحدود وما رواه الكليني عن عمرو بن قيس قال قال ابو عبد الله عليه السلام يا عمرو بن قيس اشعرت ان الله تعالى ارسل رسولا وانزل كتابا وانزل في الكتاب كل ما يحتاج اليه وجعل له دليلا يدل عليه وجعل لكل شيء حدا ولمن جاوز الحد حدا الى ان قال قلت وكيف من جاوز الحد قال ان الله حد في الاموال الا توخذ الا من حلها فمن اخذها من غير حلها قطعت يده حد المجاوزة الحد وان الله تعالى حد الا تنكح النكاح الا من حله فمن فعل غير ذلك ان كان عزبا حد وان كان محصنا رجم لمجاوزته الحد ويشهد لذلك النصوص الدالة على ثبوت الحد فيما لو ظن فيه انتفاء العلم بعد الاستحقاق او جهل العلم وعدة كصحيحة ابي ولاد الحناط قال سئل ابو عبد الله عليه السلام

عن

جارية بين رجلين اعتق احدهما نصيبه منها فلما راى ذلك شريكه وثب على الجارية فوقع عليها قال يجلد الذي وقع عليها خمسين جلدة ويطرح عنه خمسين جلدة ويكون نصفها حرا ويطرح عنها من النصف الباقي الذي لم يعتق ورواية مالك بن اعين عن ابي عبد الله عليه السلام في امة بين رجلين اعتق احدهما نصيبه فلما سمع ذلك منه شريكه وثب على الامة فافتضها من يومه قال يضرب الذي افتضها خمسين جلدة ويطرح عنه خمسين جلدة بحقه فيها ورواية عبد الله بن سنان قال قلت لابي عبد الله عليه السلام قوم اشتركوا في شراء جارية فائتمنوا بعضهم وجعلوا الجارية عنده فوطئها قال يجلد الحد ويدرء عنه من الحد بقدر ماله فيها الحديث ورواية اسماعيل الجعفي عن ابي جعفر عليه السلام في رجلين اشتريا جارية فنكحها احدهما دون صاحبه قال يضرب نصف الحد ويغرم نصف القيمة اذا احبل ورواية عباد البصري قال كان جعفر عليه السلام يقول يدرء عنه من الحد بقدر حصته منها ويضرب ما سوى ذلك يعني في الرجل اذا وقع على جارية له فيها حصة ورواية عمرو بن عثمان عن عدة من اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل عن رجل اصاب جارية من الفيء فوطئها قبل ان يقسم قال تقوم الجارية وتدفع اليه بالقيمة ويحط له منها ما يصيبه منها من الفيء ويجلد الحد ويدرء عنه من الحد بقدر ما كان له فيها وصحيحة الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام في رجل زوج امته رجلا ثم وقع عليها قال يضرب الحد وصحيحة الاخرى عنه عليه السلام في رجل وقع على مكاتبته قال ان كانت ادت الربع جلد وان كان محصنا رجم وان لم يكن ادت شيئا فليس عليه شيء ورواية الحسين بن خالد عن ابي عبد الله عليه السلام قال سئل عن رجل كانت له امة فكاتبها فقالت الامة ما اديت من مكاتبتي فانا به حرة على حساب ذلك فقال لها نعم فادت بعض مكاتبتها وجامعها مولاها بعد ذلك فقال ان كان استكرهها على ذلك ضرب من الحد بقدر ما ادت من مكاتبتها ودرئ عنه من الحد بقدر ما بقي له من مكاتبتها وان كانت تابعته كانت شريكته في الحد ضربت مثل ما يضرب وجه الاستشهاد بهذه الاخبار انها تضمنت ثبوت الحد على الواطي في المسائل المفروضة مع ان الظاهر منها توهم الواطي استحقاق الوطي او عدم علمه بانتفاء الاستحقاق فلو كان العلم بعدم الاستحقاق معتبرا في الزنا وجب سقوط الحد عنه لانتفاء شرطه وتوهم ولا ريب في امكان وقوع الوطي فيها بدون العلم به فالحكم بثبوت الحد في الجواب من دون تفصيل يقتضي ثبوته مع ذلك ايضا لان ترك الاستفصال مع قيام الاحتمال ينزل منزلة العموم في جميع الاحوال ومما يشهد لذلك ايضا ان العلم بعدم الاستحقاق لو كان معتبرا في الزنا لزم سقوط الحد مع ظن الواطي عدم الاستحقاق ولو على وجه معتبر في الشرع كشهادة العدلين مثلا فانه يصدق مع ذلك انه ليس بعالم بانتفاء الاستحقاق والتالي باطل للقطع بثبوت

الحدّ مع الظنّ المعتبر والفرق بينه وبين غيره مع اشتراكهما في العلم بالتحريم وعدم العلم بانتفاء الاستحقاق يحكم
محض والثالث من الاقسام الخارجة بالقيد الثاني وطي من ارتفع عنه التكليف بسبب محرّم كالسكر فانّ
المشهور انّ وطي السكران زنا يثبت به الحدّ وينتفي معه النسب ذكره الشيخان وغيرهما من الاصحاب واحتجوا عليه بانّ
السكر معصية فلا يتسبّب للرخصة وتوضيحه ان ترك الوطي حال السكر مقدور للواطي بواسطة القدرة على سببه
الذي هو السكر فانّ القدرة على السبب قدرة على المسبّب فلو وطي مع ذلك كان زنا منهيا عنه لوجود شرطه الذي هو
القدرة على الترك ولا ينافي ذلك الحكم بارتفاع التكليف بعد حصول المعصية على ما تقتضيه عنوان المسئلة لانّ المراد منه
ارتفاع التكليف بمعنى توجه الخطاب حيث انّ السكران ليس اهلية المخاطبة وهذا لا يقتضي انتفاء التحريم فيما
يفعل بخطاب سابق كما هو المطلوب ولا ينتقض ما ذكرناه بالسبب المحلل كما ان كان مقدورا ايضا لانّ الاذن فيه من الشارع
يقتضي عدم المنع عما يترتّب عليه باعتباره فلا ينافيه بل يوجب معصية وانّما لا بالاصالة ولا بالتوليد بخلاف المحرّم فانّه
لا انتفاء الرخصة فيه لا يستدعي الرخصة فيما يترتّب عليه وهو واضح ويشهد لما ذكروه من طريق الاخبار النصوص
الدالة على انّ الخمر راس كلّ معصية واثم وانّه يدخل صاحبه في الزنا وغيره من المعاصي كصحيحة ابي بصير عن احدهما ع قال
انّ الله جعل للمعصية بيتا ثم جعل للبيت بابا ثم جعل للباب غلقا ثم جعل للغلق مفتاحا فمفتاح المعصية الخمر و
رواية زرارة وغيره عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام قالا انّ الخمر راس كلّ اثم ورواية ابراهيم بن ابي البلاد عن بعض اصحابه عن
احدهما ع قال ما عصى الله بشيء اشدّ من شرب المسكر انّ احدهم ليدع الصلوة الفريضة ويثب على امّه واخته وابنته
وهو لا يعقل ومرفوعة محمد بن الحسين قال قيل لامير المؤمنين ع انّك تزعم انّ شرب الخمر اشدّ من الزنا والسرقة
فقال ع نعم انّ صاحب الزنا لعلّه لا يعدوه الى غيره وانّ شارب الخمر اذا شرب زنا وسرق وقتل النفس التي حرّم الله
وترك الصلوة ورواية احمد بن اسماعيل الكاتب عن ابيه عن ابي جعفر ع انه قال انّ شرب الخمر يدخل صاحبه في الزنا
والسرقة وقتل النفس التي حرّم الله وفي الشرك بالله وافاعيل الخمر تعلو على كلّ ذنب كما تعلو شجرتها على كلّ الشجر
ورواية محمد بن سنان قال سمعت ابا الحسن علي بن موسى عليهما السلام يقول حرّم الله الخمر لما فيها من الفساد ومن تغييرها
عقول شاربيها وحملها اياهم على انكار الله عز وجل والفرية عليه وعلى رسله وساير ما يكون منهم من الفساد والقتل
والقذف والزنا وقلّة الاحتجاز من شيء من الحرام فبذلك قضينا على كلّ مسكر من الاشربة انّه حرام محرّم لانّه ياتي من

عاقبتها

[illegible]

عاقبتها ما ياتي من عاقبة الخمر والاخبار في معنى ذلك اكثر من ان يحصى والمستفاد منها انّ السكران في افعاله بمنزلة
القاصد للفعل فيترتّب له حكمه من الحدّ والتعزير والقود وغيرها من الاحكام الثابتة مع القصد وحمل المعصية و
الاثم والزنا وغيرها في الروايات على المعنى المجازي باعتبار انّ الغرض منها تشديد الامر وتغليظ الحكم في شرب الخمر والمناسب
لذلك كونه مما يفضي الى ارتكاب ما هو محرّم حقيقة على انّ الظاهر اجماع الاصحاب على ثبوت الحدّ بوطي السكران فانا
لم نقف في ذلك على مخالف سوى العلامة في التحرير فانّه نفى فيه الحدّ عن السكران لكنّه في غيره وافق المشهور فيرتفع النزاع في
المسئلة فان قلت ثبوت الحدّ مشروط بعلم الواطي بتحريم الوطي كما نصّ عليه الاصحاب ونطقت به الاخبار وهو منتف
مع السكر فيجب انتفاء الحدّ المشروط به قلت العلم بالتحريم انّما كان شرطا في الحدّ لتوقّفه على التكليف الموقوف
عليه فاشتراط العلم لا يزيد على اشتراط التكليف فمع ثبوته بدونه كما ذكرنا لم يكن العلم شرطا نعم لو كان العلم بالتحريم
شرطا مستقلا زائدا على اشتراط التكليف اتجه الحكم بسقوط الحدّ مع انتفائه واه ومن شرطه الامر الذي هو التكليف
لكن الحكم بكونه شرطا مستقلا مما لا يقتضيه العقل وهو ظ ولا يدلّ عليه النقل ايضا لانّ الظاهر منه انّ الاشتراط ليس
الا لقبح تكليف الجاهل ومواخذة الغافل وهو منتف في الفرض المذكور اذ لا قبح في التكليف والمواخذة مع صدور
الفعل عن اختيار وتسبيبه عن عصيان كما عرفت واعلم انّ اقسام الوطي بالشبهة على ما يقتضيه تعريفه الذي ذكرناه ثلثة
الاول الوطي الذي ليس بمستحق مع اعتقاد الواطي استحقاقه لشبهة اما في موضوع الحكم كما لو وطي امرأة يعتقد انّها
زوجته او امته ثم بانت اجنبية او تزوّج امرأة على انّها اجنبية يحلّ نكاحها ثم ظهر انّ بينه وبينها نسبا او رضاعا
او غير ذلك من اسباب التحريم او في الحكم الشرعي نفسه كما لو تزوّج امرأة يحرم عليه نكاحها معتقدا جواز ذلك اما
لقرب عهده بالاديان الباطلة كما في مزوّج قريب العهد بالمجوسية ابنته او اخته لاعتقاده انّه جائز في الاسلام ايضا او لبعده عن
بلد الاسلام وانقطاعه عن المسلمين واهل العلم كما في سكان البوادي والقرى البعيدة وسكان بلاد الكفر او لغير ذلك من
الاسباب الموجبة لاعتقاد خلاف الواقع ويتحقّق الشبهة في هذا القسم بقسميه بلا خلاف ويدلّ عليه مضافا الى الاجماع
المذكور وعدم صدق الزنا مع اعتقاد الحلّ ما رواه ثقة الاسلام الكليني ره في الصحيح عن محمد بن مسلم قال قلت لابي
جعفر ع رجل دعوناه الى جملة ما يحتج فيه من جملة الاسلام فاقرّ به ثم شرب الخمر وزنا واكل الربا ولم يتبيّن له شيء من
الحلال والحرام اقيم عليه الحدّ اذا جهله قال لا الا ان تقوم عليه البيّنة انّه كان قد اقرّ بتحريمهما وفي الحسن عن

ابن ابي عمير عمن رواه عن ابي عبيدة الحذاء قال قال ابو جعفر عليه السلام لو وجدت رجلا من العجم اقر بجملة الاسلام
ولم يأته شيء من التفسير زنا او سرق او شرب خمرا لم اقم عليه الحد اذا جهله الا ان يقوم عليه البينة انه قد اقر بذلك
وعرفه وما رواه الصدوق وقدره في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال لو ان رجلا دخل في الاسلام واقر به ثم
شرب الخمر واكل الربا وزنا ولم يتبين له شيء من الحلال والحرام لم اقم عليه الحد اذا كان جاهلا الا ان يقوم عليه البينة
انه قرأ السورة التي فيها الزنا والخمر واكل الربا واذا جهل ذلك اعلمته واخبرته فان ركبه بعد ذلك جلدته واقمت
عليه الحد وهذه الصحاح وان كان موردها الجاهل بالحكم الا انه يستفاد منها حكم الجاهل بالموضوع ايضا لان الظاهر منها
ان الجهالة هي سبب العذر فيطرد الحكم معها ولان معذورية الجاهل بالحكم تقتضي معذورية الجاهل بالموضوع
بطريق اولى واما ما روي من ان امرأة تشبهت بأمة لرجل ليلة فواقعها وهو يرى انها جاريته فرفع الى عمر فارسل
الى علي عليه السلام فقال اضرب الرجل حدا في السر واضرب المرأة حدا في العلانية فهو خبر شاذ مخالف للاصول القطعية وقد حمله
الاصحاب على انه قد علم منه العلم بحالها او الظن وان ادعى الشبهة وفي نكت النهاية بعد سعتها من بعض فقهائنا انه عليه السلام اراد
ايهام الحاضرين الامر باقامة الحد على الرجل سرا ولم يقم عليه الحد استصلاحا وحسما للمادة لئلا يتخذ الجاهل الشبهة
عذرا او هذا ممكن ونقل عن القاضي ابن البراج العمل بظاهر الرواية ولا ريب في ضعفه وحكي عن الشيخين وغيرهما استثناء
الاعمى من حكم الشبهة قال في المقنعة قال الشيخ الاعمى اذا زنا وجب عليه الحد كما يجب على البصير ولم يسقط عنه الحد لعماه
وان ادعى انه اشتبه عليه الامر فظن ان التي وطئها كانت زوجته او امته لم يصدق في ذلك واقيم عليه الحد وقد روي
ان امرأة تشبهت لرجل بجاريته واضطجعت على فراشه ليلة فظنها جاريته فوطئها من غير تحرز فرفع خبره الى
امير المؤمنين عليه السلام فامر باقامة الحد على الرجل سرا واقامة الحد على المرأة جهرا وتبعهما ابن البراج الا انه لم يجعل
رواية التشبيه رواية بل فتوى له قال وتبعهما سلار ايضا في الاعمى انتهى والظاهر ان مقصود الشيخين والذي يلي الفرق
مقصودهما ان ثم
بين الاعمى والبصير في اصل دخول الشبهة فانه لما كان في حق الاعمى قريبا جدا وجب عليه التحفظ عن مواردها غاية
التحفظ وعند ذلك فلما اشتبه عليه الامر فلا تقبل منه دعوى الاشتباه لمكان التهمة وليس المراد ان الاعمى مع كمال
التحفظ لو فرض دخول الشبهة عليه لا يدرأ عنه الحد فان ما دل على سقوط الحد بالشبهة يعم الاعمى والبصير ولا اختصاص
له بالاضر فالمناسب حمل كلامهم على الفرق بينهما من جهة الموضوع دون الحكم واما القاضي فالظاهر انه انما حكم
بالحد

بالحد على الاعمى نظرا الى ظاهر الرواية المنقولة فلا فرق بينه وبين البصير كما يوهمه ظاهر كلام المفيد ومن تبعه ولا ريب
في ضعف ما ذكره لضعف الرواية ومعارضتها بالاجماع على سقوط الحد مع الشبهة والخبر النبوي المشهور بل المتواتر د
المنقولة انفا كما عرفت مضافا الى عدم صدق الزنا مع اعتقاد الحل كما اشرنا اليه ومن المعلوم ان حد الزنا لا
يثبت بدون الزنا وما هذا شأنه فلا مجال للاشكال من جهته ويدل على تحقق الشبهة في هذا القسم ايضا ان الوطء
المذكور ليس نكاحا صحيحا لانه غير مستحق والنكاح الصحيح هو الوطء المستحق ولا زنا اذ لو كان كذلك لوجب به الحد
والتالي باطل بحكم العقل بقبح عقوبة الجاهل ومؤاخذة الغافل فتعين ان يكون وطء شبهة لانحصار الوطء في الاقسام
الثلاثة فان قلت هذا انما يستقيم في الجاهل بالموضوع لانه معذور قطعا لارتفاع التكليف عنه دون الجاهل
بالحكم فان جهالته لا تقتضي العذر لتقصيره في التعلم قلت الذي ذهب اليه الفقهاء ليس الا وجوب تعلم مسائل
العبادات نظرا الى توقف العبادة على العلم بالموافقة للامر وعدم حصول الامتثال بها بدونه بخلاف المعاملة فان
الامتثال فيها انما يتوقف على نفس الموافقة لا على العلم بها فلا يجب العلم لكن لما كان الموافقة المطلوبة ربما لا تحصل مع
الجهل بالحكم كان التفقه والعلم بالحكم احتياطا لا منه وما للدفع الشبهة المحتملة وقد صرح بذلك الاصحاب حيث حكموا
باستحباب التفقه في مسائل التجارة وعدوه من جملة الاداب على ان المفروض منها صدور الوطء مع العلم بالاشتباه ق
والتقصير معه منتف قطعا فانه انما يتصور مع الاشتغال المطلق بالحكم وشكه فيه اذ الجاهل مع التردد في الحكم متمكن
من السؤال والفحص عن حقيقة الحال فتكليفه بتحصيل العلم لا يكون من قبيل تكليف الغافل واما الجاهل الذي لم يتصور
المسألة ولم يستشعر بها اصلا كالمجوسي الذي اعتقد جواز نكاح الاخت ولم يطرق سمعه التحريم في شيء من الملك اذا
اسلم ونكح اخته قبل ان يتبين له الحكم فانه لا يكون مقصرا في الطلب اذ ليس تزويجه ذلك عنده في تلك الحال كسائر
افعاله العادية من قيامه وقعوده واكله وشربه وحركاته وسكناته مما لا يخطر بباله كون الامر فيها على خلاف ما عنده و
التكليف بالطلب يستحيل مع عدم تصور المطلوب بالكلية وقد روى الكليني فيما تراه في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج
عن ابي ابراهيم عليه السلام قال سألته عن الرجل يتزوج المرأة في عدتها بجهالة اهي ممن لا تحل له ابدا فقال لا اما اذا كان بجهالة
فليتزوجها بعدما تنقضي عدتها وقد يعذر الناس في الجهالة بما هو اعظم من ذلك فقلت باي الجهالتين اعذر
بجهالته ان يعلم ان ذلك محرم عليه ام بجهالته انها في عدة فقال احدى الجهالتين اهون من الاخرى الجهالة بان الله

حرم ذلك وذلك بانه لا يعذر على الاصيان معها فعلت محمولة في الاخرى معذور قال نعم فان انقضت عدتها فهو
معذور في ان تزوجها وفي الموثق عن ابن بكير عن ابي عبد الله (ع) قال شرب رجل على عهد ابي بكر خمرا فرفع الى ابي
بكر فقال له اشربت خمرا قال نعم فقال ولم وهي محرمة قال فقال الرجل اني اسلمت وحسن اسلامي ومنزلي
بين ظهراني قوم يشربون الخمر ويستحلون ولو علمت انها حرام اجتنبتها فالتفت ابو بكر الى عمر فقال ما تقول في امر هذا
الرجل فقال عمر معضلة وليس لها الا ابو الحسن فقال ابو بكر ادع لنا عليا فقال عمر يؤتى الحكم في بيته فقاما والرجل
معهما ومن حضرهما من الناس حتى اتوا امير المؤمنين (ع) فاخبراه بقصة الرجل وقص الرجل قصته قال فقال ابعثوا
معه من يدور به على مجالس المهاجرين والانصار من كان تلا عليه اية التحريم فليشهد عليه ففعلوا به ذلك ولم
يشهد عليه احد بانه قرأ عليه اية التحريم فخلوا عنه وقال له ان شربت بعدها اقمنا عليك الحد ومثله الاخبار المتقدمة
الدالة على سقوط الحد عمن زنا او شرب الخمر او شيء بجهالة في الظاهر ادرءوا الحدود في ذلك كله ليس الا لارتفاع
التكليف عن الجاهل بالحكم الشرعي الغافل عنه بالكلية كما هو مورد الروايات واما ما ورد من الامر بالطلب والسؤال
وان الناس لا يسعهم ترك المسئلة وانهم انما هلكوا لانهم لا يسألون الى غير ذلك مما يؤدي هذا المضمون فالمراد
منه وجوب السؤال عما لا يعلمونه من المسائل المتصورة لما عرفت من استحالة التكليف بالطلب بدون تصور المطلوب
وتحصيل الاحتياط حال الطلب وذلك ايضا ليس على الاطلاق فانه قد لا يجب التعلم مع الشك في الحكم الشرعي والتردد
فيه كما اشرنا اليه انفا وقد مضى في فتح العبادات ما يستفاد منه ذلك ولكن حيث انتهى تحقيق الكلام في هذا
المقام على تفصيل الحكم في ذلك المرام فنذكر انه لا يخلو هذا الموضع من ايراد ما ينكشف به عنه نقاب الابهام فاعلم
ان عذر وعدم معذورية الجاهل بالحكم قد يطلق في كلام الفقهاء ويراد به عدم صحة الفعل الواقع منه على وجه الجهالة
وقد يطلق ويراد منه عصيان الجاهل واثمه باعتبار تركه طلب العلم الواجب فهيهنا مقامان الاول في حكم الفعل الصادر عنه
من حيث الصحة والفساد والتفصيل فيه ان ما يفعله الجاهل على وجه الجهالة اما ان يكون عبادة او غيرها وعلى
التقديرين فاما ان يطابق الواقع او لا فان كان الفعل غير مطابق للواقع للاخلال به بجزء او شرط فلا ريب في فساده
وعدم ترتب الاثر المطلوب من العمل عليه سواء كان الفعل عبادة او معاملة فان كان عبادة لم يحصل به التقرب المطلوب
فيها فيبقى على عهدة التكليف بها وان كان معاملة لم يترتب عليها اثارها المطلوبة من الاباحة والنقل وغيرها والحكم

في ذلك

في ذلك ظاهر فان الصحة في العبادة بمطابقة الامر والمعاملة بحصول السبب المؤثر في النقل والفروض انتفاؤهما
هيهنا فيجب فلا ريب في فساده وعدم ترتب الاثر المطلوب من الفعل عليه سواء كان عبادة او معاملة وان كان عبادة لم
يحصل به الامتثال والتقرب فيبقى في عهدة التكليف مع وجوبه ويجب عليه الاعادة والقضاء ان كان مما يستدرك على تقدير
فواته والا سقط لا لتحقق الاداء بل لانتفاء ما يوجب القضاء وهو الامر المستانف على ما هو التحقيق وان كان معاملة لم
يترتب عليه الاثار المطلوبة منها من الاباحة وتعدد العين اي المنفعة والتسلط على البضع او الاستمتاع وغير ذلك مما
الاثار المعروفة في انواع المعاملات التي يجمعها ربط الاحكام بالاسباب وجعلها والوجه في ذلك ان الصحة في العبادة والمعاملة
بموافقة الامر وحصول السبب المؤثر وهما منتفيان مع فرض المطابقة فيجب انتفاء الصحة ايضا وهو ظاهر ولا يقدح فيه
حكمهم بالصحة مع عدم المطابقة في بعض المسائل لدليل مخصوص كما في الجهر والاخفات والقصر والاتمام لان ذلك انما
يقتضي الخروج عن مقتضى الاصل في خصوص تلك الموارد لا مطلقا وان كان الفعل مطابقا للواقع فان كان عبادة لم يصح
ايضا لانتفاء قصد التقرب بالقربة الموقوفة على العلم بالموافقة المنتفي مع فرض الجهالة والامر لان المطلوب في العبادة تحقق
الماهية وهي هيهنا حاصلة بفرض المطابقة الا ان الجهل لا يعلم حقوقها والجهل بحصول المطلوب لا ينافي حصوله في نفس
الامر الثاني في حكم الجاهل من حيث انه مكلف بتحصيل العلم بما يفعله على وجه الجهالة وتفصيله ان الجاهل بالحكم اما ان
يكون متصورا له محتملا اياه كان يكون شاكا او ظانا مع عدم اعتبار ظنه او لا يكون كذلك وعلى الثاني فينبغي القطع بانتفاء
المعصية مطلقا لامتناع التكليف بالشيء مع عدم تصوره او تصور الحاجة الى تحصيله كما عرفت وعلى الاول فان
كان الحكم مما يتوقف على معرفته صحة العمل الواجب **القول** في وطي الصغيرة وافضاء المرأة قال الشيخ في من
وطي امرأة فافضاها ومعنى ذلك صير مجرى البول ومدخل الذكر واحدا فان كان قبل تسع سنين لزمه نفقتها ما
دامت حية وعليه مهرها وديتها كاملة وان كان بعد تسع سنين لم يكن عليه شيء غير المهر وحكى اجماع الفرقة على ما قاله
وقال في المبسوط الافضاء ان يجعل مدخل الذكر وهو مخرج المني والحيض والولد ومخرج البول واحدا فان مدخل
الذكر ومخرج الولد واحد وهو اسفل الفرج ومخرج البول من ثقبة كالاحليل في اعلى الفرج وبين المسلكين حاجز رقيق
فالافضاء ازالة ذلك الحاجز وقال كثير من اهل العلم ان يجعل مخرج الغائط ومدخل الذكر واحدا وهذا
غلط لان ما بينهما حاجز غليظ قوي ثم الفقهاء فرعوا على الافضاء اذا كان البول مستمسكا او غير مستمسك وهذا

البول

التفريع انما يصح على ما قلناه من رفع الحاجز الذي بين مخرج البول ومدخل الذكر وعلى ما قالوه فلا مسرح لمخرج
وقال ابن ادريس الافضاء ان يجعل مدخل الذكر وهو مخرج المني والحيض والولد واحدا وساق عبارة
المبسوط ثم قال وقد يتوهم كثير من الناس ان الافضاء هو ان يجعل مخرج الغائط ومدخل الذكر واحدا قال
وهذا غلط عظيم وقال الشيخ يحيى بن سعيد في باب آداب النكاح من الجامع وهو اي الافضاء رفع الحاجز بين مدخل
الذكر ومخرج الغائط وقيل رفع ما بين مسلك البول والذكر وقال المحقق في الشرائع واما الافضاء فهو تصيير
المسلكين واحدا وقال في النافع وهو ان يصير المسلكين واحدا وقيل ان يخرق الحاجز بين مجرى البول والحيض
وقال تلميذه الشيخ عز الدين الابي في شرحه الذي ذكره اولا ورد في اللغة وربما مسلك البول والغائط وما قاله
ثانيا يحمل بين الفقهاء فان قيل المسلكان هما مجرى البول والحيض فيكون القول الثاني والاول واحدا قلنا
المسلكان اعم منهما بل يتناول مخرج الغائط ايضا ولذا غلط بعض وقال الافضاء هو ان يصير مجرى البول والغائط
واحدا وهو بعيد وقال العلامة في التحرير في مباحث العيوب من كتاب النكاح الافضاء قال ابن ادريس هو تصيير
مخرج البول ومدخل الذكر واحدا وقال بعض هو صيرورة مدخل الذكر ومخرج الغائط واحدا وعلى كلا
التقديرين يثبت به الخيار للزوج لعدم الانتفاع بها وقال في كتاب الديات واختلف في الافضاء فقيل ان يصير مخرج
البول والحيض واحدا وقيل ان يصير مخرج الحيض والغائط واحدا وكلاهما عندي موجب للدية بايهما كان
لانها منعت الجماع بهما وقال في المختلف بعد ذكر الخلاف في هذين المعنيين والوجه ان نقول متى حصل الافضاء باي
المعنيين كان وجبت الدية كاملا وقال في القواعد في مسائل التحريم من كتاب النكاح وهو صيرورة مسلكي البول و
الحيض واحدا او مسلك الحيض والغائط على راي وقال في مباحث العيوب منه واما الافضاء فهو خرق الحاجز بين
مخرج البول والحيض وقال في الديات واختلف في تفسير الافضاء فقيل انه ازالة الحاجز بين القبل والدبر وقيل انه
ازالة الحاجز بين مخرج البول والحيض وهو اقرب لان الحاجز بين القبل والدبر عصب قوي يتعذر ازالته بالجماع
والحاجز بين مدخل الذكر ومخرج البول رقيق فاذا تحامل عليها ربما انقطعت تلك الجلدة ومع هذا فالاقرب
عندي وجوب الدية بكل منهما وقال ولده الفخر في مباحث النكاح من الايضاح والافضاء هو صيرورة مسلكي
البول ومسلك الحيض واحدا وهذا هو الصحيح وهو قول ابن ادريس وقال بعضهم مسلك الحيض والغائط

واحدا

واحدا وهو بعيد لبعد ما بين المسلكين وقال في الديات القول الاول وهو ازالة الحاجز بين القبل والدبر هو
القول المشهور الذي حكاه الشيخ في المبسوط عن كثير من اهل العلم والثاني هو مختار الشيخ وابن ادريس ثم قال وقال
المص ونعم ما قال الاقوى وجوب الدية بحصول اي واحد كان من المعنيين المذكورين لصدق اسم الافضاء على كل منهما حقيقة
وبعد الاول لا ينافي التسمية وهذا هو الاصح وقال السيوري بعد حكاية القولين وهما اتحاد مخرج الحيض والغائط
واتحاد مدخل الذكر ومخرج البول ويظهر من كلام المص اختيار الاول ثم قال وقال العلامة ونعم ما قال ان الدية تثبت
بكل واحد من الافضائين لصدق الافضاء على كل منهما حقيقة فيثبت الحكم المعلق عليه وان كان الاول بعيد
الوقوع لكن بعده لا يمنع صدق الاسم وثبوت الحكم لو وقع وقال ابو العباس بن فهد في المهذب واعلم ان الافضاء على
التفسير الاول وهو المشهور بين العلماء ويتحقق وجوده واما التفسير الثاني الذي نقله الشيخ فهو بعيد الوقوع
وعلى تقدير القول به لا يتعلق بالثاني حكم الاول على قول العلامة فانه اطلق اسم الافضاء عليهما وقال المحقق الكركي و
المشهور ان الافضاء هو صيرورة مسلك البول والحيض واحدا بذهاب الحاجز بينهما ونقل المص قولا [illegible] آخر
وهو صيرورة مسلك الغائط والحيض واحدا وبعده ظاهر لشدة بعد ما بين المسلكين وقوة الحاجز بينهما فلا يكاد
يتفق زواله بالجماع والاول اصح وقال الشهيد الثاني في المسالك والمراد بالافضاء تصيير مسلك البول والحيض
واحدا وهو بعيد لبعد ما بين المسلكين وقوة الحاجز بينهما فلا يكاد يتفق زواله بالجماع فلو فرض كان افضاء ايضا
وقال في الروضة في كتاب النكاح وهو ان يصير مسلك البول والحيض واحدا او مسلك الحيض والغائط وفي الديات ت
وهو تصيير مسلك البول والحيض واحدا وقيل مسلك الحيض والغائط وهو قوي في تحققه فتجب الدية بايهما
كان لانها منعت الجماع معهما وقال سبط الشهيد السعيد في شرح النافع والمراد بالافضاء تصيير مسلك البول و
الحيض واحدا وقال الفاضل المتاخر في كشف اللثام وهو صيرورة مسلك البول والحيض واحدا كما هو الغالب
المشهور في تفسيره او مسلك الحيض والغائط على راي فانه ايضا مما داخل في مفهوم لفظ الافضاء فانه الايصال
واقتصر عليه ابن سعيد واحتمل في الديات اختصاص الدية بالاول للاول وتبادره من اللفظ لبعد الثاني هذا ما وقفت
عليه من عبارات اصحابنا في تفسير الافضاء وقد علم منها اختلافهم فيه على اربعة اقوال الاول انه هو خرق الحاجز
ما بين مخرج البول ومدخل الذكر وهو مخرج المني والحيض والولد وهو قول الشيخ في المبسوط وابن ادريس :

في مواضع من كتابه والعج في باب القواعد ومباحث عيوب النكاح وولده الفخر في مسائل التحريم من الايضاح والآبي
وابن فهد والمحقق الكركي والسيد الفاضل في شرحه على النافع وهذا القول هو المشهور بين فقهائنا بل ربما لاح من
كلام الشيخ في الخلاف اجماع الفرقة عليه وبه قال جماعة من العامة وعزي في كنز الفوائد وكشف اللثام الى المشهور من غير
تعيين ونسبه في المهذب البارع الى المشهور بين العلماء وقال في كشف الرموز انه مذهب الفقهاء وقد سبق جميع ذلك
في عبارتهم المنقولة آنفا الثاني انه رفع الحاجز ما بين مدخل الذكر ومخرج الغائط وهو قول ابن سعيد من علمائنا و
يحتمله كلام العج في مباحث التحريم من القواعد بل ربما كان ظاهرا فيه ويظهر من كلامه في التحرير في مسائل العيوب
حيث حكى القول الاول عن ابن ادريس والثاني عن غيره كونه اشهر القولين والى هذا القول ذهب كثير من الجمهور
كالرافعي والنووي وابن حجر وغيرهم والظاهر انه المشهور بينهم كما يفهم من كتب الشافعية ومن يحرم الخلفية ووطء
المفضاة الا اذا تحقق وقوعه في القبل دون الدبر وهذا القول هو الذي حكاه الشيخ في ط عن كثير من اهل العلم و
ابن ادريس عن كثير من الناس وغلطا القائل به وظاهر المبسوط والسرائر وغيرهما من كتب الاصحاب وغيرهم انحصار
الخلاف في هذا القول وما قبله الثالث انه جعل المسلكين مسلكا واحدا وبه عبر المحقق ره في كتابيه والظاهر من
المسلكين مسلكا البول والغائط لانه المتبادر منهما عند الاطلاق وبه فسره تلميذه الآبي في كشف رموز النافع وقد
وقع التصريح بذلك في بعض كتب اللغة كما ستقف عليه وبهذا التفسير يصير هذا القول قولا ثالثا مغايرا لسائر
الاقوال ومقتضاه كون الافضاء رفع الحاجزين معا فان صيرورة مسلك البول والغائط واحدا لا يتم الا برفع الحاجز
بين مسلك البول والحيض ومسلك الحيض والغائط فان مسلك الحيض متوسط بين المسلكين الآخرين فلا يتحد
الا بانتفائهما جميعا وهو شيء غريب بعيد الوقوع في العادة وقد استبعدوا ذهاب الحاجز بين مسلك الحيض والغائط
وحده وخطؤوا القائل به فكيف يرضعه مع رفع الحاجز الآخر معه فانه كان بعد ممتنعا الا ان يراد خرق الحاجزين بعد دلو
تمكن الوطء وفيه بعد من وجه آخر والاولى صرف هذا الكلام عن ظاهره وتنزيله على ما يرجع الى غيره من الاقوال و
ذلك اما بالحمل على ارادة رفع الحاجز بين مسلكين من مسالكها الثلث برفع احد الحاجزين فيتحد بالقول الاول وياباه
تعريف المسلكين اذ المناسب لارادة هذا المعنى التنكير دون التعريف المفهم للعهد او بالتعميم على مسلكي البول والحيض
فيرجع الى القول الاول وظاهر المسالك تنزيل المسلكين في الشرائع على ذلك وهو مع ما فيه من البعد

لا يتأتى

لا يتأتى في عبارة النافع فانها بقرينة المقابلة بينها بين هذا المعنى والمعنى الاول لا تقبل الحمل عليه او بحمل المسلكين على
القبل والدبر على ان يكون المراد بصيرورتهما واحدا اتحاد مسلكي الغائط ومسلك الحيض من القبل بذهاب
الحاجز بينهما فيعود الى المعنى الثاني وهذا هو الوجه في تنزيل العبارتين وهو الذي استظهره السيوري من عبارة النافع
ويشهد لذلك شيوع استعمال المسلكين في القبل والدبر وتعبير العج في القواعد عن احد القولين في المسئلة بخرق الحاجز
بين القبل والدبر واستبعاده لان الحاجز بينهما عصب قوي يتعذر ازالته بالجماع وتصريح ولده في الشرح بكون
هذا القول هو القول الذي حكاه في المبسوط عن كثير من الناس وح فيكون القول باتحاد المسلكين والقول بخرق الحاجز
ما بين القبل والدبر قولا بصيرورة مسلكي الغائط والحيض واحدا واحدا ويكون الاختلاف بينهما بمجرد التعبير دون
المعنى الرابع وهو الثالث عند التحقيق مصباح لا يحل وطء الزوجة حتى تبلغ تسع سنين بالاجماع والنصوص
منها الصحيح اذا تزوج الرجل الجارية وهي صغيرة فلا يدخل بها حتى يأتي لها تسع سنين وفي الخبر لا يدخل بالجارية
حتى يأتي لها تسع سنين او عشر سنين وهما محمولان على التردد من الراوي او الحمل على الاحتياط الى العشر او اختلاف
النساء في تحمل الوطء اما الموثق لا توطأ جارية لاقل من عشر سنين فان فعل فعيبت ضمن فمردود بالشذوذ وربما
حمل على الدخول في العشر او قبلها بناء على ان ذلك هو سن البلوغ فيها وهو ضعيف ولا فرق في الزوجة بين الدائمة
والمتمتع بها بالاجماع واطلاق النصوص وفي حكم الزوجة المملوكة فلا يحل وطؤها قبل التسع كما نص عليه في التنقيح و
المسالك ونهاية المرام والكفاية وكشف اللثام لاطلاق الخبر واشتراك العلة المانعة وعدم تحمل الصغيرة
الوطء وافضائه الى الافضاء وقبح وطء ذات الثلث والاربع واستصحاب المنع الى التسع والاجماع المنقول في التنقيح
ونهاية المرام والكفاية وظاهر الجمع ولا ينافيه الاقتصار على الزوجة في جملة من العبارات لان التخصيص بالذكر لا يقتضي
تخصيص الحكم ولانها مسوقة لبيان التحريم المؤبد والخروج عن حبال الزوجية وعدمه والثاني مختص بالزوجة وكذا
الاول على اظهر القولين واحتمال التحريم المؤبد في المملوكة يؤذن بتحريم وطئها فان العقوبة انما تلحق المحظور دون
المباح لكن روى الشيخ في الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله ع في رجل ابتاع جارية ولم تطمث قال ان كانت صغيرة لا يتخوف
عليها الحمل فليس عليها عدة وليطأها ان شاء وفي الحسن عن ابن ابي يعفور عن ابي عبد الله ع قال في الجارية
التي لم تطمث ولم تبلغ الحمل اذا اشتراها الرجل قال ليس عليها عدة يقع عليها وعن عبد الرحمن بن ابي عبد الله سأله

ابا عبد الله ع عن الرجل يشتري الجارية التي لم تبلغ المحيض واذا قعدت عن المحيض ما عدتها فقال اذا قعدت عن
المحيض او لم تحض فلا عدة لها وحملها الشهيد الثاني وسبط السيد السند والمحقق الخراساني والفاضل شارح القواعد
على من تجاوز سنها التسع ولم تبلغ الحد الذي تحيض معه الحمل كبنات العشر ونحوها مع انه لا يخفى واسقطوا الاستبراء عمن
كذلك عملا بهذه النصوص المعتبرة المطابقة للاصل والحكمة فان المسببة ولا يمكن حملها على ما دون التسع للتصريح
فيها بجواز الوطئ من غير استبراء ومن نقص سنها عن التسع لا يجوز وطؤها اجماعا ويمكن حملها على الوطئ بعد التسع مع
عدم مضي مدة الاستبراء من حين الملك فيصح على تفسير الصغيرة بمن لم تبلغ التسع كما هو المشهور وروى الصدوق في
عيون الاخبار عن جعفر بن نعيم بن شاذان عن محمد بن شاذان عن الفضل بن شاذان عن محمد بن اسماعيل بن بزيع عن الرضا ع في
حد الجارية الصغيرة السن الذي اذا لم تبلغه لم يكن على الرجل استبراؤها قال اذا لم تبلغ استبرئت بشهر قلت وان كانت
ابنة سبع سنين او نحوها مما لا تحمل فقال هي صغيرة ولا يضرك ان لا تستبرئها فقلت ما بينها وبين تسع سنين قال نعم
تسع سنين وهذه الرواية مصرحة بجواز وطي الامة لدون التسع لكنها ضعيفة السند بجهالة جعفر بن نعيم وعدم بلوغ
المدح في محمد بن شاذان حد الاعتبار وهي مع ذلك ركيكة المتن متروكة الظاهر متدافعة الصدر والعجز مخالفة للاجماع
والاخبار لا يخفى عليها آثار التغيير فلا يصلح التعويل عليها في مثل هذا الحكم ويحرم الوطئ في الدبر قبل التسع كالقبل لا
شتراكهما في الاحكام عدا ما استثني ولاطلاق المنع من الدخول المتناول لهما في النص والفتوى والاجماع على التحريم من
غير تفصيل اما الاستمتاع بغير الوطئ كالقبلة والتفخيذ ونحوها فجائز قطعا للاصل السالم عن المعارض ولو اشتبه السن
حرم الوطئ حتى يعلم البلوغ للاستصحاب وتعليق الحل في النصوص على بلوغ التسع فيتوقف على العلم به مصباح اذا وطئ
زوجته الصغيرة وهي التي لم تبلغ التسع ففي تحريم وطئها عليه مؤبدا اقوال اصحها وهو الاظهر انها تحرم عليه كذلك
مع الافضاء لا بدونه وهو ظاهر النهاية والسرائر في موضع منهما وفقه الراوندي والوسيلة والشرائع والنافع والجامع و
والقواعد والارشاد والتبصرة والتلخيص والايضاح وكشف الرموز واللمعة والمعالم وغاية المرام وغاية
التنقيح وكنز الفوائد والروضة وهذا القول هو المشهور بين الاصحاب المنقول عليه الاجماع من جماعة كما ستعرفه وحكى
الآبي وابن فهد في كتابيه عن الشيخ في الاستبصار ايضا هذا القول بل التصريح به وليس في الكتاب المذكور ما يشعر
بذلك فضلا عن التصريح به كما طي وثانيها التحريم مطلقا افضى ولم يفض حكاه في التحرير عن ظاهر اطلاق الشيخين

وابن

ينقلوا

وابن ادريس وفي كشف اللثام عن ظاهر التهذيب والنهاية والسرائر والنص الاكثر على نقله عن الشيخ في النهاية ولم
القول به عمن عداه ولا قوله بعدم وفي عدم والذي يدور عليه هذا القول هو اطلاق النهاية والسرائر في موضع
منهما واطلاق عبارة في التهذيب تحتمل ان تكون للشيخ او المفيد قال في التهذيب في آخر باب من يحرم نكاحهن بالاسباب ومن
تزوج بصبية فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا واحتج على ذلك بمرسلة يعقوب بن يزيد
الآتية وعلى العبارة المذكورة علامة المتن ومقتضى العلامة مع دلالة السياق وعدم نقل العلامة ايضا انها من كلام المفيد
في المقنعة ولم اجدها في المجلد المذكور ولعلها ساقطة فيما عندنا من النسخ وقال في النهاية في اوائل ابواب النكاح
ع واذا تزوج الرجل بصبية لم تبلغ تسع سنين فوطئها فرق بينهما ولم تحل له ابدا وقال ابن ادريس في مفتتح كتاب النكاح
من كتابه واذا تزوج الرجل بصبية لم تبلغ تسع سنين فوطئها قبل التسع لم يحل له وطؤها ابدا واطلاق هذه العبارات
يقتضي ثبوت التحريم مطلقا بمجرد الوطئ من دون اشتراط الافضاء ويترتب هذا القول في المسئلة لكن الشيخ وابن
ادريس ذكرا في باب الزفاف من النهاية والسرائر ما يدل على اشتراط الافضاء كما هو المشهور قال الشيخ ولا يجوز للرجل
ان يدخل بامرأة قبل ان يأتي لها تسع سنين فان دخل بها قبل ان يأتي لها تسع سنين فعابت كان ضامنا لعيبها ويفرق
بينهما ولا تحل له ابدا وقال ابن ادريس ولا يجوز للرجل ان يطأ امرأة قبل ان يأتي لها تسع سنين فان دخل بها قبل
ذلك فعابت كان ضامنا لعيبها ولا يحل له وطؤها ابدا اشترطا في الضمان والتحريم المؤبد حصول العيب بالوطئ وليس
الا الافضاء فيكون شرطا في التحريم لان الظاهر منهما اشتراط العيب في كل من الحكمين لا في مجموعهما وقد نبه الآبي في كشف
الرموز على موافقة الشيخ لغيره في كلامه المنقول وحكى السيوري في التنقيح القول باشتراط الافضاء عن ابن ادريس
عينه وكانه ناظر الى كلامه المذكور وح فاما ان يكون للشيخ وابن ادريس في المسئلة قولان ويكون القول بالاشتراط
رجوعا عن الاطلاق المتقدم عليه او يكون الاطلاق في كلامهما الاول منزلا على التقييد في الثاني ولعله الاظهر قال
العلامة في التحرير التحريم منوط بالافضاء واطلاق الشيخ في النهاية مشكل والظاهر ان مراده ذلك وحكى نحوه المحقق
والمحقق الكركي عند هذا التنزيل ساكتين عليه وفي المسالك وهذا الظاهر ليس بظاهر لان الشيخ في النهاية تابع للروايات
ق وهي دالة بالاطلاق فحملها على التحريم من غير تقييد وهو جيد لولا تقييد الشيخ له في الكتاب المذكور اما معه فالحمل على ذلك
اولى وكذا القول في كلام ابن ادريس وكان الذي حمل العلامة على تقييد كلام الشيخ استبعاد القول بالتحريم على الاطلاق

وظهور التقييد بالافضاء في عبارة الاصحاب كما يؤذن به كلام المؤذن بالوفاق وغاية الامر ثبوت القول بالاطلاق
للشيخ وابن ادريس مع الرجوع عنه كما قلنا فلا يثبت لهما في المسئلة خلاف يعتد به ولم يبق الا خلاف المفيد
واحتمال التقييد قائم في عبارته مع احتمال ان لا تكون العبارة له ولذا لم يشتهر نقل الخلاف عنه ولم ينقله المحقق في نكت
الموضع لذكر منكر بل حكي عنه ما يشعر بالحل مطلقا كما سنقف عليه وكيف كان فالامر في هذا القول هين وان
استعظم جماعة حتى توقف لاجله المحقق في التحرير ومال اليه الشهيد الثاني في المسالك وبعض من تأخر عنه وثانيهما
الحل مطلقا وان افضى نقله عليه الشيخ يحيى بن سعيد في النزهة مع تصريحه بالتحريم مع الافضاء في الجامع كما تقدم
النقل عنه ووافقه على ذلك الفاضل المعاصر في كشف اللثام ولا قائل لهما فيما اعلم نعم قال المفيد رحمه الله اذا جامع
الرجل الصبية ولها دون تسع فافضاها كان عليه دية نفسها والقيام بها حتى يفرق الموت بينهما وقال ابن الجنيد
فان اولج عليها فافضاها قبل تسع سنين فعليه ان لا يطلقها حتى تموت وينفق عليها ويقوم بامرها فان احب طلاقها
اغرم ديتها ولزم مع ذلك مهرها وقال الصدوق في المقنع ولا تتزوج امرأة حتى تبلغ تسع سنين فان تزوجها قبل ان
تبلغ تسع سنين فاصابها عيب فانت ضامن لها وقد يلوح من عدم التعرض للتحريم في هذه العبارات مصيرهم الى ما حكي
عنهما التصريح ببقاء الزوجية الا انه لا تحرم بالافضاء ولكن يحتمل ذلك لا يثبت القول بالحل ولذا لم ينسبه احد من
الاصحاب القول به الى هؤلاء المشايخ ولم ينسبوا ابرقوله ما لنا في المسئلة واطلق ابن البراج في جواهر الفقه جواز
وطي المفضاة اذا احتق اندمال جرحها وهو محمول على الزوجة الكبيرة فان الصغيرة لا يتصور فيها ذلك الا بعرض الافضاء
قبل البلوغ والاندمال بعده وهو فرض بعيد لا ينصرف اليه الاطلاق والذي وقفت عليه من الاخبار في هذه المسئلة ما
رواه الكليني طاب ثراه عن عدة من اصحابنا عن سهل بن زياد عن يعقوب بن يزيد عن بعض اصحابنا عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا
خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا وهذا خبر واحد ضعيف مرسل
وظاهره يقتضي التحريم المؤبد بالدخول مطلقا قبلا او دبرا افضى او لم يفض عالما كان بالصغر او جاهلا وحصول
البنوة بمجرد ذلك وهو خلاف فتوى المعظم بل الكل في المسئلتين وفي النص المعتبر دلالة على بقاء الزوجية مع الافضاء
فكيف بدونه فالمتجه تركه او تنزيله على ما يقتضيه سائر الادلة ولا ريب ان مقتضى الاصل وعمومات الكتاب والسنة
حل وطي الزوجة خرج من ذلك صورة الافضاء بالاجماع المعلوم مما سبق والمنقول صريحا في الايضاح والتنقيح

وكنز

وكنز الفوائد وغاية المرام وبالنص المجمع على ارادة هذا الفرد منه فيبقى الباقي على الحل وظاهر كشف الرموز والمقتصر والمهذب
البارع والمسالك الاجماع على الحكمين معا وهو كذلك والوجه فيهما مما قدمنا وبما قلنا ظهر وجه القول الاخير
مع جوابه وزاد ابن سعيد الاستدلال برواية بريد العجلي عن الباقر عليه السلام في رجل اقتض جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه
الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين فان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه وفيه ان اقصى ما دلت
عليه بقاء الزوجية وهو غير اباحة الوطي فلا يمنع ذلك من ثبوت التحريم بدليل آخر وربما ظهر من كلام ابن ادريس في
اثناء سؤال اورده في السرائر دعوى الاجماع على ان من وطي زوجته قبل بلوغ التسع حرمت عليه ابدا فان اراد الاجماع
على التحريم منعنا ذلك وكفى في رده مخالفته له فضلا عن غيره وان كان المراد الاجماع على التحريم في الجملة سلمناه وكان مؤيدا
لما قلناه. فروع الاول لا فرق في هذا الحكم بين الزوجة الدائمة والمتمتع بها كما نص عليه في الروضة والمهذب
البارع وغاية المرام لاطلاق النص والفتوى ولا ينافيه تعليق الحكم في كلام الاصحاب بتوقف البينونة على الطلاق وعدم
اذ الطلاق في عباراتهم تمثيل بالسبب المعروف والمراد توقف البينونة على اسبابها او خصوصية مجرد الوطي او الافضاء لها
الثاني يختص التحريم بالزوجة الصغيرة المفضاة بالوطي فلا تحرم الكبيرة ولا المفضاة بالاصبع ولا الامة ولا الاجنبية
الموطوءة بالشبهة او الزنا عملا بالاصل السالم عن معارضة النص والاجماع وللخلاف في الاوليين وان احتمل بعضهم
التحريم فيهما فانه احتمال لا قول واما الاخريان فظاهر الوسيلة وصريح المعالم الحل فيهما وفي القواعد والايضاح حل
الامة وتحريم الاجنبية وفي كنز الفوائد الحل في الاولى والميل اليه في الثانية وفي الروضة تحريم الثانية والميل اليه
في الاولى بل القول به حيث جعلها اولى بالتحريم من الاخرى وعللوا التحريم في الاجنبية بالاولوية لان التحريم المؤبد
عقوبة والاجنبي اولى بها لزيادة اثمه وشناعة فعله ولان الزوجية سبب الحل فلا يكون سببا للتحريم الذي هو ضده
فالمتعين ان يكون السبب الصغر والافضاء وهما متحققان هنا بالفرض وفيه بعد تسليم زيادة الاثم في الاجنبية مطلقا
منع كون التحريم لمحض العقوبة مع انتفاء مثل تلك العقوبة في الاجنبية فان تحريمها اخف من تحريم الزوجة فلعله
اسقط فيهما ذلك لتبوت ما هو اشد منه ومن ثم لم يثبت في المفضاة بالاصبع مع كونه اشد من الافضاء بالوطي والحكم
في النص والفتوى منوط بالزوجية فتكون جزءا من السبب المحرم واما المنع من القول به اذا اقتضته الادلة الشرعية
ولو كان السبب منحصرا في الافضاء والصغر لحرمت الامة ايضا بل كان التحريم فيها اولى كما نبه عليه في الروضة لانها

الامر

اقرب الى النقض من الاجنبية وقد صرح العلامة وولده بجعلها مع تحريم الاجنبية وما ذكره الشهيد الثاني من كون
اولى بالتحريم مع حكمه به في الاجنبية يعطي كون الحكم لاتحاد الطريق دون الاولوية والا لتدافعت الاولويتان الا
ان يبنى على اضافة الجمع وفي الشيخ نظر والقياس باطل والحكم على خلاف الاصل فيقتصر فيه على مورد النص لو وافق
الثالث لو وطئ الكبيرة فوطئها وافضاها ثم ثبت الخلاف فالاقرب الحل وفاقا للسرائر وكره والتحرير ومن
والارشاد والتبصرة واللمعة والشيخ والمعالم وكنز الفوائد حيث رتبوا التحريم المؤبد على الوطء المحرم للاصل ولان
التحريم عقوبة كما صرح به غير واحد منهم والعقوبة انما تترتب على المحظور دون المباح واطلق التحريم بوطء الصغيرة
اذا افضاها جماعة في النهاية والوسيلة والشرائع والجامع ولف والتلخيص والايضاح وهو المناسب لاطلاق النص ولعل الظاهر
من الجميع العلم بالصغر فينزل الكل على ذلك الرابع لو اندمل المحل وصلح الوطء لم يعد الحل للاستصحاب وظاهر فتوى الاصحاب
وبه قطع الصيمري في غاية المرام وجعله السيوري اولى الوجهين واحتمل العود لزوال علة التحريم وحكاه في كشف
اللثام قولا لبعضهم في موضع منه وحكم به في موضع آخر وهو ضعيف ويأتي الوجهان على القول بالبينونة وعدمها وان
كان احتمال العود على القول بها اضعف ولو قلنا بالتحريم بمجرد الوطء سقط هذا الفرع مصباح لا تبين الزوجة
الصغيرة بالوطء او الافضاء بل تبقى على الزوجية ما لم يبن بغيره وان حرم وطؤها ابدا وبه قال الشيخ في الاستبصار
وابن الجنيد وابن ادريس وابنا سعيد والعلامة في التبصرة والآبي والسيوري والشهيد الثاني في الروضة واليه ميل التحرير
والمهذب البارع وغاية المرام وهو لازم قول من نفى التحريم مطلقا وهذا القول هو المشهور بين الاصحاب قاله في الشيخ
وعليه الفتوى وذهب ابن حمزة وفخر المحققين وابن القطان الى ذلك وفي النهاية انه يفرق بينهما
ولا تحل له ابدا وحكي في السرائر عن معظم كتب الاصحاب التعبير بمثل ذلك وحمله على التفريق في الوطء وشنع على
من غيره وفي كشف الرموز ومعنى قولهم فرق بينهما اي في الوطء ولا يعني به الفسخ وظاهر التحريم المؤبد
المقرون بالتفريق حصول البينونة ويمكن دعوى اشعار القول بها بين القدماء لولا التفسير بغيرها في كلام هذين
الشيخين وكفى بهما مفسرين واطلق النقل عن العلامة بنفي التحريم والايضاح ان ظاهر الشيخ البينونة وفي لف
والمهذب البارع وغاية المرام ان الظاهر منه بقاء الزوجية واطلق النقل عنه لاختلاف الكلام المنقول عنه فمن حكى
عنه الاول نظر الى العبارة الموضوع عليها علامة المتن في التهذيب وظاهرها البينونة مثل كلام الشيخ واكثر القدماء

ومن

والمسالك

ومن نسب اليه الثاني الشيخ الى الكلام المنقول عنه في لف وقد تقدم والظاهر منه بقاء الزوجية وتوقف في لف
والكفاية بين القولين وقال المحقق الكركي وقول ابن حمزة ليس بعيدا والذي تقتضيه طريقة السلامة لنا مضافا الى
الاصل ما رواه الصدوق وغيره باسناده الصحيح عن الحسن بن محبوب عن ابي ايوب والظاهر انه الخزاز الثقة عن عمران وهو
ابن اعين الممدوح بما يقرب من التوثيق عن ابي عبد الله ع قال سئل عن رجل تزوج جارية بكرا لم تدرك فلما
دخل بها اقتضها فافضاها فقال ان كان دخل بها حين دخل ولها تسع سنين فلا شيء عليه وان كانت لم تبلغ تسع سنين
او كان لها اقل من ذلك بقليل حين دخل بها فاقتضها فانه قد افسدها وعطلها على الازواج فعلى الامام ان يغرمه
ديتها وان امسكها ولم يطلقها حتى تموت فلا شيء عليه وما رواه الكليني والشيخ باسنادهما الصحيح عن الحسن بن
محبوب عن الحارث بن محمد بن النعمان صاحب الطاق والمجهول مدح عن بريد بن معاوية عن ابي جعفر ع في رجل اقتض
جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ تسع سنين قال فان امسكها ولم يطلقها
فلا شيء عليه وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك وان شاء طلق والروايتان نص
في المطلوب واحتج ابن ادريس على ذلك ايضا بالاجماع على وقوع الطلاق بالصغيرة المدخول بها فلو بانت بالدخول لم يقع
بها طلاق ابدا ويتوجه عليه ان ذلك انما يلزم لو نيطت البينونة بمطلق الدخول اما اذا قيد بالافضاء كما
هو المشهور او خص الدخول بالوطء في القبل او بصورة العلم بالصغر فاللازم عدم وقوع الطلاق بها في بعض
الصور ولا محذور فيه واحتجوا بقوله ع في الخبر المتقدم اذا خطب الرجل المرأة فدخل بها قبل ان تبلغ تسع
سنين فرق بينهما ولم تحل له ابدا والمفهوم من هذه العبارة هو البينونة وانقطاع عصمة الزوجية لا مجرد
تحريم الوطء وقد تكرر مثلها في الاخبار وكلام الاصحاب في عدة مواضع كنكاح المعتدة والعقد في الاحرام
وملاعنة الصماء الخرساء والمراد به البينونة من غير ريبة فيكون المراد بها هنا ايضا ذلك وبان التحريم المؤبد
يمنع النكاح سابقا فيقطعه لاحقا كالرضاع وغيره وان التحريم المستمر يناقض مقتضى النكاح اذ ثمرته حل الاستمتاع
والمفروض انتفاؤه ويتوجه عليه ان الرواية ضعيفة بالارسال وغيره والقول بها على الاطلاق نادر بل منتف
والدلالة فيها من جهة الظاهر دون النص فلا تنهض لمعارضة النص الصريح المعتبر المطابق لمقتضى الاصل
وفتوى الاكثر والتحريم المؤبد انما يقطع النكاح اللاحق لو كان ناشئا عن عدم الصلاحية والتحريم هنا ليس الا

بحرّد تحريم الوطي وهذا لا يقتضي قطع النكاح والزوجية لا تستلزم حل الوطي اذ قد يحرم الوطي مع ثبوتها
كما في حالة الحيض والنفاس والصوم والاحرام وكما اذا كانت مريضة او كان في وطيها ضرر يمنع الوطي حال
العارض لا من قصور فلا مانع من كونها زوجة يحرم وطيها ابدا وفقا للنظر لكن لا يمنع القول به اذا اقتضاه
الدليل **فروع الاول** يثبت التوارث بينهما على المختار لثبوت الزوجية وعموم ادلة الارث ويحرم عليه الخامسة
والاخت وبنت الاخت وبنت الاخ والعقد على الامة بدون رضاها في الثلثة الاخيرة واستقرب في المهذب
البارع سقوط الاذن في الامة اذا لم يكن عنده غيرها وعدم الطول دفعا للضرر والاقرب اعتبار اذنها كما يعتبر
اذن زوجة المولى عليه وطيها لمرض او عارض لعموم الادلة واندفاع الضرر بالطلاق **الثاني** يجوز لكل منهما النظر
الى الآخر وكذا اللمس بشهوة وغيرها والاستمتاع بما عدا الوطي قبلا ودبرا وفاقا لابن فهد وظاهر المعظم لثبوت
الزوجية المقتضية لذلك كله مع انتفاء المعارض من نص او اجماع وفي الخبر المتقدم اشعار بذلك لكن
استجود في الروضة تحريم الاستمتاع بغير الوطي وليس بجيد وهل يستحق القسم مع غيرها وجهان اجودهما
الاستحقاق كما تستحقه الرتقاء والقرناء والحائض والنفساء لان الغرض منه الايناس بالمضاجعة دون المواقعة
الثالث لو وطئها وهو عالم بالتحريم اثم وعزر ولم يجب به الحد لثبوت الزوجية المانعة من كونه زانيا فكان
كالوطي زوجة الحائض وغيرها مما يحرم وطيها لعارض فلو حملت منه لحق به الولد وثبت النسب بينهما
الرابع لا يثبت الاحصان بهذه الزوجية لان من شرطه التمكن من الوطي وهو مفقود هنا فلو زنا او زنت
وجب الحد دون الرجم **الخامس** يجوز طلاقها بالنص والاجماع ممن قال ببقاء الزوجية ولا يشترط ذلك
بشرط زائد على ما يعتبر في غيرها على المشهور وقال ابن الجنيد فانه اوجب عليها فافضاها قبل تسع سنين
فعليه ان لا يطلقها حتى تموت وينفق عليها ويقوم بامرها فان احب طلاقها اغرم ديتها ولزمه مع ذلك مهرها
وظاهره توقف الطلاق على الدية ولا ريب في ضعفه ولا شاهد له في الخبر المتقدم فان ظاهرها توقف الدية
على الطلاق وهو عكس ما قاله والوجه فيهما الحمل على الصلح عنها بالامساك او حمل قوله لا شيء عليه على نفي الاثم ولو طلقها
جاز له العود برجعة او نكاح مستانف فان عاد كانت عنده كما كانت من قبل **السادس** هل يقع بها الظهار قال ابو
العباس نعم ان صرنا بغير الوطي من ضروب الاستمتاع والا فلا وهذا يبتني على اختيار جواز الاستمتاع

بالمفضاة

بالمفضاة فيما عدا الوطي كما اشرنا اليه اذ لو حرم الاستمتاع بها كما يحرم الوطي لانتفى التأثير في الظهار والحق انه
لا يحرم بغير الوطي فلا يقع بالمفضاة لما بيناه واما اللعان فان كان على القذف وقع ولا ينافيه اشتراط الاصابة
لان المراد بها الغيبوبة دون الحذف المعتبر في الحد ونحوه وكذا لو كان لنفي الولد لو احتمل وطيه لها بعد البلوغ مع اجتماع
سائر الشرائط المعتبرة في اللحوق **مسئلة** اذا دخل بزوجته الصغيرة فافضاها وجب عليه الانفاق عليها ما
دامت حية وهو موضع وفاق بين الاصحاب وحكى الشيخ في الخلاف عليه اجماع الفرقة وكذا ابن ادريس في السرائر
وفي المهذب البارع ان الحكم به ثابت على كل من القولين المتقدمين اي القول بالبينونة والقول ببقاء الزوجية وقال
المحقق الكركي انه لا كلام في ذلك ما لم تتزوج والاصل فيه مضافا الى الاجماع ما رواه الحلبي وفي نكاحه باسناده
الصحيح عن حماد عن الحلبي عن ابي عبد الله ع قال سالته عن رجل تزوج جارية فوقع عليها فافضاها قال عليه الاجراء
عليها ما دامت حية ورواه الشيخ في كتابي الاخبار بطريق حسن في المشيخة صحيح في الفهرست عن ابن ابي عمير عن حماد
ومقتضى اطلاق الرواية وعمومها وجوب الانفاق على الزوج بافضائها مطلقا صغيرة كانت او كبيرة باقية في حباله او
بائنة عنه تزوجت بغيره او لم تتزوج والمشهور بل كاد يكون اجماعا قصر الحكم على الصغيرة وبه قال الشيخان والفاضلان و
الشهيدان وابن الجنيد وابن حمزة وابن ادريس وابن سعيد وابن فهد والسيوري والكركي وغيرهم قال الشيخ
في من وطئ امرأة فافضاها فان كان قبل تسع سنين لزمه نفقتها ما دامت حية وعليه مهرها وديتها كاملة وان كان
بعد تسع سنين لم يكن عليه شيء غير المهر ثم قال دليلنا على ذلك اجماع الفرقة فانهم لا يختلفون في ذلك وكلامه
صريح في اختصاص الحكم بالصغيرة والاجماع على الاختصاص بها ومع ذلك فقد حمل الرواية في الاستبصار على خصوص
الكبيرة وقصد بذلك الجمع بينها وبين رواية بريد المتقدمة الدالة على ثبوت الدية فيمن لم يبلغ التسع
مع انتفاء التعارض المحوج لهذا الجمع والتاويل ثم قال ولا ينافي هذا التاويل قوله في الخبر الاول ان شاء
طلق وان شاء امسك اذا كان الدخول بعد تسع سنين لانه قد ثبت له الخيار بين امساكها وطلاقها ولا يجب عليه
واحد منهما وان كان يلزمه النفقة عليها على كل حال وهذا الكلام كالصريح في اختياره هنا وجوب الانفاق على الكبيرة
وقد حكاه ابن ادريس في السرائر ولم يتعرض بشيء وكذا المحقق في نكت النهاية وربما لاح منهما الموافقة له في موضع النقل
لكن الاصحاب قطعوا بالاختصاص ولم ينقلوا فيه خلافا واحتجوا للانفاق على الصغيرة بهذه الرواية ولم يتبينوا وجه

المهذب

الاقتصار مع اطلاق النص واستدل بعضهم على سقوطه في الكبيرة بالاصل وفقد الدليل المخرج وزاد في
البارع تطابق الروايات والاصحاب على ذلك والمثبت لهذا الحكم من طريق النص ليس الا هذا الخبر وليس فيه اشعار
بالصغر بمعنى عدم البلوغ فان الجارية بنص اهل اللغة هي الفتية من النساء ولا ريب في صدقها على من بلغت التسع
ومن تجاوزت عنه الى اواخر سن الشباب واطلاق الجارية والفتاة على البالغة في العرف والشرع كثير شائع لا ينكر
ولذا ساغ للشيخ حملها على الكبيرة وبالجملة فلا كلمة في اطلاق النص واصحاب التقييد فيه الا دليل والدليل عليه
وجهان اصحهما الاجماع المعلوم بالتتبع والنقل ولا ينافيه كلام الشيخ في الاستبصار فانه على تقدير كونه مخالفا
لم يجوز جمع بين الاخبار مذهبا رجع عنه في الخلاف وحكى على خلافه الاجماع فان الامر الوفاق على انه تخرج معلوم
النسب ليس يتأتى فيه خصوص من سن ونحوه كما بين في محله وثانيهما عموم قول الامامين عليهما السلام في خبر ابن المنذر
وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه فان الشيء المنفي يعم النفقة فيجب نفيها ولا ينافيه وقوع النفي
مقابل اثبات الدية في الصغيرة لان ذلك انما يقتضي تحقق ارادتها من العموم لا قصر العموم عليها لا يقال عموم ما
تعارضا من وجه فيجب تخصيص احدهما بالآخر ولا ترجيح لعموم النفي لاعتضاده بالاصل والعموم فيه ومنع بطلان
الاثبات فانه مطلق يرجع الى العموم والنفي اصرح في العموم من الاثبات ولو كان موضوعا له فكيف مع انتفاء الوضع وهل
يجب الانفاق على الكبيرة ما دامت في حباله بحق الزوجية وجهان من كون النفقة بازاء الاستمتاع بالوطي الممتنع او
مطلق الاستمتاع الممكن وكون امتناع المنع الى الشرع وفعل الزوج فلا يقتضي المنع منها كالحيض والسفر والمرض المنع
عقلا وشرعا وهو الاقوى ولو افضى الصغيرة ثم طلقها لم يسقط النفقة اجماعا وظاهر ابن الجنيد السقوط
وهو شاذ ولو تزوجت بغيره فالاظهر بقاء الانفاق لعموم النص وفتوى المعظم واجماع الخلاف واستصحاب الوجوب خلافا
لابن حمزة والصيمري وابي العطا واحد وجهي القواعد والايضاح والروضة لزوال علة الوجوب وهي الزوجية و
التعليل على الازواج وامتناع وجوبها بالزوجية على اكثر من واحد ومنع التعليل بالزوجية ومن ثم
وجبت حال الصغر وبعد البينونة قبل التزويج ولمنع التعليل بالتعطيل لاحتمال العقوبة ووجوبها عليهما ليس
للزوجية فيهما بل للافضاء في الاول والزوجية في الثاني فلا اشكال قال المحقق الكركي ولا يبعد بناء وجهي
الثبوت والسقوط على ان الثاني مشتمل على تخصيص النص بغير دليل وهو بعيد والذي يجب ان يقال ان الرواية ان

كانت

تم ل ١

كانت معتبرة وجب العمل بظاهرها فلا يسقط وجوب الانفاق بالتزويج وهو حسن ولو افضى الزوجة بغير الوطي
او وطئ امته فافضاها لم يثبت الحكم للاصل السالم عن المعارض اما الاجنبية ففي الخلاف وجوب الانفاق عليها ان وطئها
بعقد شبهة وفي القواعد وجوبه مطلقا على اشكال والاشبه العدم مطلقا وفاقا للسرائر ولعله والايضاح والمعالم
والروضة وظاهر المعتبر لان ابن ادريس عقد الشبهة لا يلزمه النفقة وانما اوجب اصحابنا النفقة على من فعل ذلك
بزوجته وهذه ليست زوجته فلا ينبغي ان يتعدى ما اجمعوا عليه لان الاصل براءة الذمة وثبوت ذلك يحتاج الى
دليل ولم يذهب احد من اصحابنا الى ما قاله ولو ظن انها كبيرة فوطئها وافضاها ففي وجوب الانفاق نظر
من اطلاق وجوبه بافضاء الصغيرة كالتحريم المؤبد واناطته بالوطي المحرم في قول جماعة في كلام المعترض والاقرب
الوجوب عملا باطلاق النص المعتبر الخالي عن المعارض واعلم ان المستفاد من النص ومن كلام الاصحاب وجوب الانفاق
عليها بجميع ما تحتاج اليه من مؤونة او كسوة او مسكن كالزوجة وغيرها من واجبي النفقة ولا يختص بالاول فان الاجراء
الوارد به لفظ النص يعم الجميع وكذا الانفاق المعتبر منه في كلام الاكثر وابن ... يعني منه القيام بامرها كما ذكره المعتبر وابن
الجنيد ولا هذه النفقة اما نفقة الزوجية او بدلها المستحق لها بتعطيلها على الازواج او بالعقوبة على الافضاء
وكيف كان فيجب فيها ما يجب في الانفاق على الزوجة ولو قلنا بوجوب النفقة بالعقد او اكتفينا فيها بالتمكين من
الاستمتاع ولو بغير الوطي حيث لا يمكن كان الواجب عليه نفقة الزوجية ما دامت في حباله فيستصحب حكمها بعد المفارقة
وهل يقضي هذه النفقة بالفوات كنفقة الزوجية الاقرب ذلك لما عرفت ولانه الاصل في كل حق مالي ثابت في الذمة
وهذا منه ٢ب٨ يجب عليه المهر بافضائها مطلقا صغيرة كانت او كبيرة زوجة او اجنبية حرة او مملوكة
له وطئها او حرم الا اذا كانت مملوكة له او محللة او بغيا غير مملوكة فلا في الخلاف والمبسوط والوسيلة والتحرير وفي
المكرهة على الزنا فلها الدية دون المهر والاصح ثبوته لها في السرائر والشرائع والقواعد ولعله والمهذب
البارع وغاية المرام لانتفاء الزنا في حقها مع الاكراه كما هو المعروف فيثبت المهر وقد نص الشيخ على ثبوته في
باب الخلاف وحكى عليه اجماع الفرقة ونقل الخلاف فيه عن ابي حنيفة وحكم المهر في المفضاة حكمه في غيرها وانما نص
عليه الاصحاب هنا لئلا يتوهم دخوله في الدية كما زعم بعض العامة فان كان لها مهر مسمى في العقد استحقت
المسمى قل او كثر والا فان كانت مفوضة المهر تعين بالحكم او مفوضة البضع فمهر المثل وكذا لو كانت موطوءة

بالشبهة او مكرهة على الزنا اذا كانت حرة وان كانت امة فالعشر لمولاها مطلقا ولو كانت بغيا على الخلاف فيه انه مهر المثل
او عشر القيمة في البكر ونصف العشر في الثيب هذا كله اذا افضاها بالوطء ولو افضاها بغيره لم يستقر المهر به
في الزوجية ولم يلزمه تحريم الاجنبية لانه منوط بالدخول وهو مفقود وبقي ما يجب الدية بافضاء الزوجة
قبل بلوغها التسع كما نص عليه الشيخان وابن حمزة في الوسيلة وابن ادريس وابن سعيد والفاضلان و
الشهيدان والسيوري وابو العباس وابن القطان وغيرهم وحكى الشيخ في الخلاف اجماع الفرقة على ذلك في كتابي
الصداق والديات ونفى الخلاف عنه السيوري في التنقيح وتسقط لو افضاها بعد البلوغ كما صرح به في ط والخلاف
والسرائر والشرائع والنافع والجامع والمع والمعالم والمهذب البارع واقتضاه ظ المقنعة وابن الجنيد وابن حمزة
حيث اشترطوا الافضاء قبل التسع ونقل الشيخ في ط نفي الخلاف فيه والاجماع وابو العباس في المهذب تطابق
الاقوال والاخبار اما الاجنبية فتجب الدية فيها مطلقا صغيرة كانت او كبيرة موطوءة بالشبهة او بالزنا مكرهة عليه
او مطاوعة كما هو ظ السرائر وصريح التحرير في الجميع والمسالك في الشرائع والنافع وغيره والمع والمعالم
تصريحا في البعض واطلاقا في الباقي وفي الخلاف والمهذب البارع وجوبها بالافضاء في وطء الشبهة والاكراه
على الزنا من غير فرق بين الكبيرة والصغيرة مع حكاية اجماع الفرقة عليه في الاول وفي التنقيح وجوبها بالاكراه
والمطاوعة كذلك والمتحصل مما قلنا وجوب الدية فيمن لم تبلغ التسع مط زوجة كانت او اجنبية وفي البالغة اذا
كانت اجنبية فتسقط الدية في صورة واحدة هي افضاء الزوجة وتثبت فيما عداه من الصور والمراد بالدية دية المرأة
الحرة وهي نصف دية الرجل ان كانت المفضاة حرة والا فالقيمة ما لم تتجاوز الدية فالقيمة دية الامة واسقط ابن
الجنيد دية الزوجة الصغيرة اذا امسكها الزوج ولم يطلقها واطلق الحلبيان وجوب الدية بالافضاء ولم يفصلا
بين الزوجة وغيرها والحق العجلي عدا الزوجة التحريم بالصغيرة وتبعه على ذلك الشهيد الثاني في الروضة و
احتمل في لك وجوبها مع التفريط وقطع به السيوري في التنقيح وسوى الشيخ في ط نفي الخلاف بين الزوجة و
الموطوءة بالشبهة في الفرق بين الصغيرة والكبيرة وادعى عليه الاجماع وقال ابن حمزة في الوسيلة وفي افضائها
اذا كانت دون تسع سنين ديتها سواء كان زوجا لها او غير زوج اذا جامعها بشبهة نكاح او عقد و
مقتضاه سقوط الدية في الكبيرة زوجة كانت او اجنبية وثبوتها في الصغيرة بشرط النكاح او الشبهة

وقال

وقال في فصل اذا اكملوهن من كتاب النكاح فان جامعها وافضاها حرم عليه وطؤها ابدا ووجب عليه شيئان
الارش والانفاق وهذا يقتضي كون الواجب في افضاء الزوجة هو الارش دون الدية وقال المفيد وفي ج في
المقنع ولا تتزوج امرأة حتى تبلغ تسع سنين فان تزوجها قبل تسع سنين فاصابها عيب فانه ضامن وهذا
يحتمل الارش والدية هذه جملة الاقوال في المسألة واما الاخبار فمنها ما رواه المشايخ الثلثة في الصحيح عن سليمان
بن خالد عن ابي عبد الله ع قال سألته عن رجل وقع بجارية فافضاها وكانت اذا نزلت بتلك المنزلة لم تلد قال الدية
كاملة وظاهره ثبوت الدية بالافضاء مطلقا كما اطلقه الحلبيان وما رواه الكليني والشيخ في كتابي الاخبار عن بريد بن
معوية العجلي عن ابي جعفر ع في رجل اقتض جارية يعني امرأته فافضاها قال عليه الدية ان كان دخل بها قبل ان تبلغ
تسع سنين قال فان امسكها ولم يطلقها فلا شيء عليه وان كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه ان شاء امسك
وان شاء طلق وما رواه الصدوق في الصحيح عن حمران عن ابي عبد الله ع قال سئل عن رجل تزوج جارية بكرا لم تدرك فلما دخل
بها اقتضها فافضاها فقال ان كان دخل بها حين دخل ولها تسع سنين فلا شيء عليه وان كانت لم تبلغ تسع سنين او كان لها
اقل من ذلك بقليل حين دخل بها فاقتضها فانه قد افسدها وعطلها على الازواج فعلى الامام ان يغرمه ديتها وان
امسكها ولم يطلقها حتى تموت فلا شيء عليه والخبران مستند المشهور في ثبوت الدية بافضاء الزوجة قبل البلوغ
لا بعده وظاهرهما سقوط الدية بامساكها كما قاله ابن الجنيد والوجه حملهما على سقوطها صلحا بالتماس المقام معه بدلا
عن الدية كما قاله الشيخ في الاستبصار فان الدية قد لزمته بالافضاء بدلالة النص والفتوى فلا تسقط مجانا من غير
عوض ولانه لو لم يحمل على الصلح فاما ان يكون المراد سقوط الدية بالعزم على الامساك او بنفس الامساك المستمر الى الموت
بان تسقط الدية به او ينتفي الحكم بالسقوط مراعى بالموت فان امسكها حتى ماتت تبين السقوط من حين الامساك او من
ثبوت الدية بالافضاء واللوازم خصوصا بعضها في غاية البعد فالمتجه الحمل على الالتزام بوجه شرعي في مقابلة اسقاط الدية
كما قلنا وقد يشكل الالتزام بالمنع من اشتراط مثله في النكاح واذا امتنع اشتراطه كانت المعاوضة عليه اولى بالمنع
ولان كل شرط اسقطه الشارع في عقد النكاح فهو مناف لمقتضى العقد اي مطلق العقد دون العقد المطلق ومتى كان
الشرط منافيا لمقتضى عقد النكاح لم يجز التزامه بوجه ويمكن دفعه بمنع بطلان هذا الشرط في عقد النكاح لتعارض
الادلة فيه ولو سلم فغايته البطلان اذا اشترط في هذا العقد ولا يقتضي ذلك البطلان اذا وقع التراضي عليه في عقد

آخر بأن يكون شرطاً فيه أو ركناً لاختلاف العقود فيما يعتبر فيها من الأركان والشروط والأولوية ممنوعة والمنافاة
المقتضية عدم النكاح لا يستلزم المنافاة لغيره من العقود ويمكن حملها على نفي الإثم في الإمساك كما في كشف اللثام و
فائدته دفع توهم منافاة التحريم المعلومة بالإفضاء ويبعده أمر أحدهما وتوهم في مقابلة إثبات الدية المقتضية
لا رادتها في جانب النفي ولو في ضمن العموم وتابعهما قوله وإن كان دخل بها ولها تسع سنين فلا شيء عليه فإن المراد
به أما نفي الدية خاصة أو ما يعمها وغيرها من الأشياء فينبغي أن يكون المراد به هناك أيضاً ذلك حتى لا يحصل التفكيك
بين الفقرتين مسئلة اختلف الأصحاب في الزنا السابق على العقد أنه هل ينشر حرمة المصاهرة أو لا قال الفاضل
الخراساني في الكفاية إن الأكثر على أنه ينشر الحرمة وذهب جماعة إلى أنه لا ينشر وهو قول المفيد والمرتضى وابن إدريس
والمحقق في النافع وهو أقرب انتهى وهذه المسئلة أحد المشكلات والمشهور بين الأصحاب نشر التحريم ذهب لذلك
الشيخ ره في النهاية وكتابي الأخبار وحكاه في التبيان عن قوم من أصحابنا وبه قال أبو الصلاح وابن البراج و
ابن حمزة وابن زهرة وابن سعيد والعلامة في كتبه وولده في الإيضاح والشهيد في اللمعة وفي النكت والسيوري في الكنز
والشيخ وابن فهد في المقتصر وفي المهذب والصيمري في غاية المرام وتلخيص الخلاف والمحقق الكركي في كنز الفوائد
والشهيد الثاني في شرحه ولكن وسبط الفاضل في شرح النافع والفاضل الهندي في كشف اللثام وروى الكليني
ره في باب الرجل يفجر بالمرأة فيتزوج أمها أو ابنتها الأخبار الدالة على التحريم مقتصراً عليها وظاهره القول بالحرمة
وعن صلاحية المعارض لها المعارضة وحكى العلامة والشهيد وغيرهما عن ابن الجنيد ره تحريم مزنية الأب والابن على
الآخر بعد التزويج وقبل الوطء وهذا يقتضي ثبوت التحريم بالزنا المتقدم على التزويج بطريق أولى وقال الشيخ في
التبيان والطبرسي في مجمع البيان في قوله تعالى ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم وكل من عقد عليها الأب من النساء تحرم على الابن دخل
بها الأب أو لم يدخل بلا خلاف فإن دخل بها الأب على وجه السفاح فهل تحرم على الابن فيه خلاف وعموم الآية يقتضي أنها
تحرم عليه لأن النكاح يعبر به عن الوطء كما يعبر به عن العقد فيجب أن يحمل عليهما انتهى واللفظ للشيخ وعبارة الطبرسي
قريبة منه وظاهر القول بالتحريم وقال المحقق في الشرائع وإن كان الزنا سابقاً على العقد فالمشهور تحريم بنت العمة
والخالة إذا زنى بأمهما أما الزنا بغيرهما هل ينشر حرمة المصاهرة كالوطء الصحيح فيه روايتان أحدهما ينشر وهي أوضحهما
طريقاً وهو يدل على ميله ره إلى هذا القول بل القول به وفي الخلاف أن التحريم هو الأكثر في الروايات وفي كنز الفوائد

وشرح

وشرح النافع والمسالك أن الحرمة قول الأكثر وفي الكفاية عزى ذلك إلى الأكثر ومنهم الشيخ وأتباعه والمختلف
وقال في الغنية إن تحريم أم المزني بها وابنتها هو الظاهر من مذهب أصحابنا والأكثر من رواياتهم ثم حكى إجماع الطائفة
على تحريم مزنية الأب والابن على الآخر وأما القول الآخر وهو لعدم نشر الحرمة فهو صريح الغنية والمقنع و
المقنعة والمسائل الناصرية والمراسم والسرائر والنافع والإرشاد وكشف الرموز وحكاه ابن إدريس عن الشيخ
في التبيان في تفسير قوله تعالى وأمهات نسائكم وكلامه في هذا الموضع لا يدل على اختيار أحد القولين وإنما يدل على منع دلالة
الآية على التحريم وهو غير الحكم بنفيه وحكى السيد المرتضى في الناصريات الإجماع على الحل مع أن كلامه في الانتصار يعطي
اختيار التحريم وربما لاح من كلام ابن إدريس اشتهار القول بالحل وليس بجيد فإن معظم أصحابنا المتقدمين عليه أفتوا
بالتحريم وأما المتأخرون فلا يكون ذلك إجماعاً منهم وقد تبين مما قلناه أن القول بالتحريم هو مذهب المعظم وأن
الذاهبين إليه أضعاف من قال بالحل وظاهر الخلاف والقواعد والتحرير والتلخيص التوقف في هذا الحكم ويدل على المشهور
مضافاً إلى فتوى المعظم والإجماع المنقول واتفاق المناظرين ما رواه الكليني والشيخ في الصحيح عن محمد بن مسلم عن أحدهما ع
أنه سئل عن رجل يفجر بامرأة أيتزوج ابنتها قال لا ولكن إن كانت عنده امرأة ثم فجر بأمها أو ابنتها أو أختها لم تحرم
عليه امرأته إن الحرام لا يفسد الحلال وما رواه الشيخ في الصحيح وغيره عن محمد بن مسلم عن أحدهما ع قال سألته عن رجل
فجر بامرأة أيتزوج أمها من الرضاعة أو ابنتها قال لا وفي الصحيح وغيره عن منصور بن حازم عن أبي عبد الله ع في رجل كان
بينه وبين امرأة فجور هل يتزوج ابنتها فقال إن كان قبلة أو شبهها فليتزوج ابنتها وإن كان جماعاً فلا يتزوج ابنتها و
ليتزوجها هي إن شاء وفي الصحيح عن عيص بن القاسم قال سألت أبا عبد الله ع عن رجل باشر امرأة وقبل غير أنه لم يفض
إليها ثم تزوج ابنتها فقال إذا لم يكن أفضى إلى الأم فلا بأس وإن كان أفضى إليها فلا يتزوج ابنتها هكذا رواه الشيخان
في أكثر النسخ وذكره الأصحاب في كتب الاستدلال واحتج به الشيخ وغيره على هذا المطلب وبه يظهر فساد ما في بعض النسخ رجل
باشر امرأته بالإضافة إلى هاء الضمير فإن الرواية على هذا التقدير لا تعلق لها بهذا الحكم أصلاً وروى الكليني ره بسند
معتبر عن يزيد الكناسي قال إن رجلاً من أصحابنا تزوج امرأة فقال أحب أن تسأل أبا عبد الله ع وتقول له إن رجلاً
من أصحابنا تزوج امرأة قد زعم أنه كان يلاعب أمها ويقبلها من غير أن يكون أفضى إليها قال فسألت أبا عبد الله ع
فقال كذب مره فليفارقها قال فرجعت من سفري فأخبرت الرجل بما قال أبو عبد الله ع فوالله ما دفع ذلك عن نفسه

ابدا

وخلّ سبيلها وما رواه الشيخ عن ابي الصباح الكناني عن ابي عبد الله عليه السلام قال اذا فجر الرجل بالمرأة لم تحل له ابنته
ابدا وعن ابي بصير في الصحيح قال سألته عن الرجل يفجر بالمرأة اتحل لابنه او يفجر بها الابن اتحل لابيه قال ان
كان الاب او الابن مسّها لم تحل وعن علي بن جعفر عن اخيه موسى عليهما السلام قال سألته عن رجل زنا بامرأة هل تحل لابنه
ان يتزوجها قال لا ورواه الحميري في قرب الاسناد كذلك وروى الكليني في الموثق عن عمار الساباطي عن ابي عبد الله عليه السلام في الرجل
تكون له الجارية فيقع عليها ابن ابنه قبل ان يطأها الجد او الرجل يزني بالمرأة هل يحل لابيه ان يتزوجها قال لا انما
ذلك اذا تزوجها الرجل فوطئها ثم زنا بها ابنه لم يضره لان الحرام لا يفسد الحلال تمسك الاخرون بالاصل والاجماع
وعموم الكتاب وخصوص الاخبار وقد اوردناها في الكفاية واحتج بها بعد عموم الآية على ما اخترنا والجواب اما عن الاصل
والعموم فبالخروج عنهما بما دل على التحريم واما عن الاجماع فبمنعه في محل النزاع لمخالفة المعظم والشيخ والمفيد والمرتضى من
على الخلاف وعدم موافق للناقل خصوصا ممن تقدم سوى آحاد لا يثبت بهم الاجماع ولان الناقل له وهو السيد قد ذكر في
الانتصار ما يقتضي موافقته للمشهور بل ربما ظهر منه الاجماع على ذلك كما يعلم بالتأمل في كلامه واما عن الاخبار فبانها
لا تنهض لمعارضة الاخبار الدالة على التحريم فانها اكثر عددا واصح سندا واوفق بالاحتياط المطلوب خصوصا في امر
الفروج وهي مع ذلك اشهر بحسب الرواية والفتوى وابعد عن مذاهب جمهور اهل الخلاف فان المشهور بينهم كما يستفاد
من كلام السيد في الانتصار التحليل ويشعر به قول زرارة في صحيحة مرازم وقد سأله بعض هؤلاء عن هذه المسألة فقلت
له امسكها فان الحلال لا يفسده الحرام فيحتمل ما يعارضها على التقية او تأويلها بما يوافق المشهور بالحمل على الزنا
المتأخر او حمل الفجور فيها على ما دون الزنا حملا للمطلق على المقيد وليس ذلك بابعد من حمل عدم الحل على الكراهة
بل ومن حمل النهي عليها ايضا لو فرض اباء سؤال التزويج والغرض منه السؤال عن الحل كما هو ظاهر فيكون المراد من
النهي التحريم ضرورة وجوب المطابقة بين السؤال والجواب ويؤيده في صحيحة محمد بن مسلم المتقدمة لمقابلته لنفي التحريم
في الزنا المتأخر ومع ذلك فقد تضمنت روايات الحل التعليل بما لا يناسب من ان الحرام لا يفسد الحلال فان الظاهر من
الحلال ما كان حلالا بالفعل والحلية بالفعل منتفية في صورة تقدم الزنا كما هو فرض المسألة فهذا مما يقرب الحمل على
الزنا المتأخر والتقية كما قلنا فقد بين مصباح اختلف الاصحاب في نشر التحريم باللمس او النظر على اب اللامس
او الناظر وابنه على اقوال فالقول بالتحريم مطلقا هو المشهور بين الاصحاب ذهب اليه الصدوق والشيخ والقاضي وابن

حمزة

كتابيه

حمزة وابن زهرة والعلامة في المختلف وولده ونجيب الدين يحيى بن سعيد والآبي والمحقق الكركي والشهيد الثاني في
وسبط الشهيد الفاضل في شرحه على النافع والقول بالجواز كذلك لابن ادريس والمحقق في كتابيه والعلامة في غير المختلف
وكذا السيوري في ظاهر كلامه وابن البطائني وصرح بالتفصيل المفيد كما تراه وافتى ابو الصلاح على منظورة الاب
ورواه سلار واختاره الشهيد في اللمعة والمعتمد هو الاول وتدل عليه النصوص المعتبرة المستفيضة المشهورة بين الاصحاب ب
فتوى ورواية ولا يعارضها عموم الكتاب لجواز تخصيصه بالخبر الواحد كما بين في محله ولا موثقة علي بن يقطين لعدم
المكافئة في السند ولامكان تخصيصها باستثناء الشهوة كما فعله الشيخ في الاستبصار وفي الغنية تحريم منظورة الاب
على الابن بلا خلاف والظاهر ان القول بالجواز مطلقا انما نشأ من ابن ادريس وتبعه على ذلك بعض من تأخر عنه واما
تف الحكم في منظورة الابن خاصة فربما لاح من عبارة سلار العدم حيث اسند التحريم الى الرواية وربما كان الوجه فيه التوقف
في الحكم دون الحكم بالعدم فقد بين مصباح لا يكفي في التحريم بالرضاع مسمى الارتضاع ولا الرضعة الكاملة
على المشهور بل قال الكركي انه مجهول للروايات المستفيضة الواردة في التحديد من الطرفين والنصوص الناصة بعدم الاعتداد
بنحو الرضعة والرضعتين وذهب كثير من العامة الى التحريم بمطلق الرضاع وان قل ورووا ذلك عن علي عليه السلام وابن
عباس وابن عمر وهو قول ابي حنيفة واصحابه ومالك والاوزاعي والثوري والبلخي والليث بن سعد وبجاس بن الليث
فادعى اجماع اهل العلم على نشر الحرمة بمثل ما يفطر به الصائم وحكى الشيخ في المبسوط والخلاف وفي السرائر عن بعض اصحابنا
القول بذلك وبه قال المصري في دعائم الاسلام فانه روى عن امير المؤمنين عليه السلام انه قال يحرم من الرضاع كثيره وقليله
المصة الواحدة ثم قال وهذا قول بين صوابه لمن تدبره ووفق لفهمه لان الله جل ذكره يقول وامهاتكم اللاتي
ارضعنكم والرضاع يقع على القليل والكثير وقال ابو علي بن الجنيد قد اختلفت الرواية من الوجهين جميعا في
قدر الرضاع المحرم الا ان الذي اوجبه الفقه عندي واحتياط المرء لنفسه ان كلما وقع عليه اسم رضعة وهو ملأ بطن الصبي
اما بالمص او بالوجور محرم للنكاح والمستند في هذا القول وما نقله المصري الا ما تقدم عموم الرضاع وخصوص ما
رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن مهزيار عن ابي الحسن عليه السلام انه كتب اليه يسأله عما يحرم من الرضاع فكتب عليه السلام قليله وكثيره حرام
وفي الضعيف برجال العامة والزيدية عن زيد بن علي عن آبائه عن علي عليهم السلام انه قال الرضعة الواحدة كالمائة
رضعة لا تحل له ابدا ويختص ابن الجنيد بالقول بالرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يتملى ويتضلع

الفعل المعتل انما خرج عن الاصل لان اصل الجزم بالسكون فخرج بحذف
احرفه فخرج عن الاصل ص يقدر جميع الحركات في نحو غلامي يعني
يقدر جميع الحركات وهي الضمة والفتحة والكسرة في الاسم
المضاف الى ياء المتكلم في نحو غلامي فانه مقدر فيه جميع الحركات
لانه مبنا فالى الياء والفتح ويسمى الثاني وهو الفتى مقصورا
مقصورا يعني فيه الف مقصور وتقدير الكسرة في نحو القاضي
ويسمى منقوصا لاي شي سمي منقوصا لان الاصل القاضي
بالتنوين بحذف التنوين فسمي منقوصا ولتقدير الفتحة
في نحو يخشى فانه معتل بالالف والضمة في نحو يدعو فانه
معتل بالواو وتظهر الفتحة لخفتها على الياء في نحو القاضي فانه
منقوصا ولن يقضي معتل بالياء ولن يدعو معتل
بالواو [illegible]
يعني ظاهر الحركات وهي الضمة والفتحة والكسرة و[illegible]
[illegible] الاصل وقد تقدمت [illegible] ان تعرب
[illegible]
[illegible] الحركات والاعراب [illegible]

الزنا المتأخر والتقية كما قلنا فتدبر مصباح اختلف الاصحاب في نشر التحريم بالنظر الى النظر على اب اللامس
او الناظر وابنه على اقوال والقول بالتحريم مطلقا هو المشهور بين الاصحاب ذهب اليه المفيد والشيخ والقاضي وابن
حمزة

١٦٧

لكون حرف الاخر منه اي من الاسم لا يقبل الحركة الضمة
الفتحة او الكسرة لا يقبل الحركة [illegible]
[illegible] لا يقبل الحركة [illegible]
والمتكلم لا يقبل [illegible] وفي [illegible] الذي [illegible]
[illegible]
[illegible] والفتى
[illegible] الالف
نفقه [illegible] والثالث [illegible]
[illegible] وهو حيث [illegible]
[illegible] قلت
نفسل لا [illegible] والثاني من نوع [illegible]
[illegible] لكون الحرف الاخر منه اي من الاسم لا
[illegible] الثاني لا يقبل [illegible]
[illegible] ما اتصل به اي الاسم [illegible]
اتصل بالاسم ياء المتكلم فلا يقبل الحركة لاتصال ياء المتكلم
نحو غلامي فانه مقدر فيه الحركات والاعراب كلها لكون الاخر
في الاخر منه اي من الاسم لا يقبل الحركة لاجل اتصال به
اي بالاسم ياء المتكلم وذلك لان ياء المتكلم تستدعي كسر
ما قبلها يعني ما قبل الياء لاجل المناسبة يعني [illegible]

رفع الضعيف برجال العامة والتزيد بخبر عن زيد بن علي عن ابائه عن علي عليهم السلام انه قال ان الرضعة الواحدة كالمائة
رضعة لا تحل له ابدا ويخص ابن الجنيد بالقول بالتحريم الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع حتى يمتلئ ويتضلع

لابنا سبها الا الكسر ... الاسم ...
كثرة المناسبة منع من ضمن حركات الاعراب بعني تلك
الكسرة فانه ضمن حركات الاعراب ...
على الحركات الثلث ... النقله و
الكسرة فقط لانها ... ثقيلان ... بعد
... نحو الاسم المنقوص ... الاسم
المنقوص ... بالكسرة كما تقدم اصله
... بني ... تنوين نحو منقوص ...
... منه ... والفتحة للتعدي ...
... اصله ... لا يغفل ... محذوف
... نحو ... مقدر ... الضمة والفتحة ...
ضمن ... الالف ... ان ... معتل
على ... الالف ... اصلي ... الخامس
... الفاظ ... الذي يقدر فيه ...
... المعتل نحو ... فانه معتل بالواو وبالياء نحو
... فانه ... بالياء ... الفتحة ... على الياء
لان الفتحة ضعيف ... ان ...
معتله بالياء ... معتل بالواو قال الله تعالى ليسجنوا ...
الله ... الفتحة ومعتل بالياء ... الله ...

الزنا المناهوا والنقيته كما قلنا فنذ ابن حنبل اختلف الاصحاب في تنشر التحريم بالمس او النظر على اب اللامس
او الناظر وابنه على اقوال والقول بالتحريم ... هو المشهور بين الاصحاب ذهب اليه الصدوق والشيخ والقاضي وابن

حرة

... بالمعنى او بالعادة
منصوب بالكسرة واصل النصب بالفتحة لا النصب بالكسرة
خرج عن الاصل والاخر ... على السبعة ... اقول ...
عدلنا عن قول ... لان ... اكثر ...
الا ان قلة الجمع ... ما جمع بالالف والتاء زائدتين ...
دخل ما كان في الجمع مؤنث ... نحو ... فيه ...
المزيد ... بعد ... الالف والتاء بالنون
بالوحدة اقول انما خرج ... ينصرف لان اصل الجر بالكسرة
نجر بالفتحة في جمع عن الاصل اقول حكم ما لا ينصرف ان يجر بالفتحة
نيابة عن الكسرة وحملوا جره على نصبه بمعنى ...
كما علمت واذ للتخ الباب السابق بعنى في جمع المؤنث السالم حمل
نصبه على جره كذلك وهنا احمل جره على النصب قال الله تعالى
ووصينا الى ابرهيم ... واسحق ويعقوب او وصى فعل ماض
ونا فاعل الى ابرهيم جار ومجرور متعلق باوصينا فابرهيم ...
فيه العلمية والعجمة واسمعيل ... واسحق كذلك ويعقوب
كذلك اقول من جملة الخارج عن الاصل امثلة الخمسة
انما خرج عن الاصل لان الفعل المضارع اصله يرفع بالضم
وينصب بالفتحة ويجزم بالسكون ... بالنون ...
... بحذف النون فخرج عن الاصل من جملة ...

وفي الضعيف برجال العامة والزيدية عن زيد بن علي عن ابائه عن علي عليهم السلام انه قال ان ... الواحد كالمائة
رضعة لا تحل له ابدا وتخص ابن الجنيد بالتحريم الرضاع الذي ينبت اللحم والدم هو الذي يرضع يوما وليلة

ويضعف

والحسن المصري سأله عما يحرم من الرضاع قال إذا رضع حتى يمتلئ بطنه فإن ذلك ينبت اللحم والدم وذلك الذي يحرم
العام فيوجب تخصيصه بالخاص والجواب بعد تسليم معارضة النصوص الصحيحة الصريحة المشهورة رواية وفتوى عما فيه
من السند وذو الضعف والإرسال والإضمار والمكاتبة وموافقة أهل الخلاف ومخالفة أصحاب الوفاق وركة متن
الأولين واحتمال الأخيرين بتحديد الرضعة دون التحديد بها وإمكان حمل الصحيح على ما يبلغ الحرم وتنزيله على الحكم بعد
الفطام فنسبتهم الجواب بأنه حرام وبطل القولين مع ذلك انقراض القائل بهما واستقرار المذهب على خلافهما ونقل
الإجماع في الخلاف ومنع الحلي وعدة مواضع من التذكرة على نفيهما وقطع الأصحاب بشذوذ ما ورد في النشر عما دون
العشر وندرة القائل به وعدم الاعتداد بقوله وكيف كان فالقول من الضعف بمكان وللأصحاب في تحديد الرضاع المحرم
تقديرات ثلث في الأثر والزمان والعدد ويثبت التحريم بكل منها على المشهور خلافا للمفيد والديلمي فحصرا التحريم
بالعدد وللصدوق فحيث قصره في الهداية على الزمان وفي المقنع على الأثر وأسند الأخير إلى الرواية ولابن سعيد
فحصر التحريم على الأثر أما الأثر فهو ما أنبت اللحم وشد العظم والأصل فيه مضافا إلى الإجماع المعلوم والمنقول
في كره والإيضاح وكنز ونكتة الخلاف وكشف اللثام ما رواه الشيخ في الخلاف والعج في كره عن النبي (ص) أنه قال الرضاع
ما أنبت اللحم وشد العظم وما استفاض النقل عن الأئمة من التحديد بما ذكر ففي الصحيح ما يحرم من الرضاع إلا ما أنبت
اللحم وشد العظم وفي خبر آخر قلنا له يحرم من الرضاع الرضعة والرضعتان والثلث فقال لا إلا ما اشتد عليه العظم ونبت
اللحم وظاهر النص والفتوى تعلق التحريم بالوصفين معا فلا يثبت إلا بهما واكتفى الشهيد في اللمعة بأحدهما وحكاه
السيد في نهاية المرام عن جماعة وقواه وعلله بأنه متلازمين إثبات اللحم واشتداد العظم واحتمل التعليل به
الشهيد الثاني فيما تراه في الروضة ورجح اعتبار الجمع وقطع في ذلك ورد القول بالاكتفاء بالشذوذ ومخالفة النص و
الفتوى وكأنه استضعف التعليل بالتلازم لعدم ظهوره وعدم ظهور استناد الشهيد إليه كما يشعر به كلامه في كتابيه
وإلا فالبناء عليه يقتضي الموافقة في كون المحرم وجود الوصفين معا وأن الاكتفاء في العلم بالتحريم بأحدهما فإنه للكشف عن
وجود الآخر لا للاستغناء به عنه وليس في ذلك ما يخالف النص ولا الفتوى لكنه فرع ثبوت التلازم وهو في حيز المنع
والأوجه الاستدلال على الاكتفاء بالنصوص المتضمنة للتحريم بما أنبت اللحم من دون اعتبار شد العظم كالمعتبر
المتقدم من الصحيح قلت له ما الذي يحرم من الرضاع فقال ما أنبت اللحم والدم والحسن لا يحرم من الرضاع إلا ما

أنبت

١٥٨

متميزا

أنبت اللحم والدم والتحريم بما ينبت اللحم يقتضي التحريم بما يشد العظم للإجماع على اعتبار الاشتداد معا أو
فإذا انتفى الأول ثبت الثاني ولا ينافي ذلك اعتبار إنبات الدم في هذه الأخبار لأنه متفرع على إنبات اللحم فلا يزيد
اشتراطه على اشتراطه ولا انضمام اشتداد العظم فيما تقدم لأن انضمامهما تلازم الوصفين فيتعين الجمع والاكتفاء لكن الظاهر
تخلف الاشتداد عن الإنبات كما يشهد به الحس ويقتضيه النظر فإن العظم لصلابته يتأخر اشتداده عن إنبات اللحم
بل ربما كان التغذي به بعد استغناء اللحم عن الغذاء لأنه يستقر قبوله لها ويستقر ما يحتاج إليه بين بدء الانتشار فلا يصل
إلى العظم إلا بعد استغنائه عنه وقد يتخلف الإنبات عن الاشتداد فيما إذا ورد الغذاء على البدن بعد استغناء اللحم
بما يتغذى به فينصرف إلى العظم وما يليه من أن الغذاء الوارد على البدن متوزع على الأعضاء ويأخذ كل عضو منه قسطه
اللائق به فليس على إطلاقه بل هو بشرط الاحتياج وبعد الحاجة وإذا ثبت التخلف مطلقا أو في جهة الاشتداد فقط
ظهر التعارض بين ما دل على التحريم بما أنبت اللحم وشد العظم وما دل على التحريم بالأول وحده والجمع بينهما يتحقق
بتخصيص الثاني وحمل العطف في الأول على التشريك أو بكا حذف الموصول فيه مع بقاء الصلة ويترجح الأول ببقاء
الأصل وفتوى المعظم ووقوع الدم لأنه فيما دل على الجمع وقرب الحمل فيما يعارضه لشيوع التخصيص فالحجة اشتراط
الاجتماع كما هو المشهور والمراد بإنبات اللحم وشد العظم ما كان مسببا عن الرضاع التام بحيث يستقل في حصول
الأمرين فلا يتحقق بالمسمى وإن كان له تأثير في حصولهما لأن الاكتفاء بمطلق التأثير يقتضي نشر التحريم فإنه لا
يزيد على اعتبار أصل الرضاع ولا بالرضعة والرضعات اليسيرة لأن الظاهر اعتبار السببية التامة كما قلنا دون الناقصة
ولأن المفهوم من التحريم بما ينبت اللحم ويشد العظم حصولهما بعد ثبوتهما وهي غير متحققة في الرضاع اليسير
ولوقوع التصريح في النصوص بعدم حصول الإنبات والاشتداد بالرضعة وما فوقها إلى العشر بل بانتفائهما فيها أيضا
كما تسمعه وهذا التحديد لوروده في النصوص المستفيضة المعتبرة من أقوى الحجج على ابن الجنيد ومن قال بالمسمى
من أصحابنا والظاهر أنهم لم يقولوا في أصل التحديد بل حملوا ذلك على مطلق التأثير وهذا مع عدم ملاءمته لمذهب
ابن الجنيد قد ظهر فساده مما قلنا واختلف الأصحاب فيما يحصل به العلم بإنبات اللحم وشد العظم فالحلبيان و
الطبرسي أوقفوا ذلك على حصول التقدير بالزمان أو العدد وهو ظاهر الشيخ في كتابي الأخبار حيث بنى العمل على ما
تضمن التحديد بأحدهما ورد التقدير بالأثر إليه بجعله مفسرا له وحمله كلام المفيد والديلمي وابن سعيد بأن

يكون وجه التخصيص فيه اجمال الحكم عندهم لا عدم اعتباره من اصله ومقتضى هذا القول سقوط الفائدة في هذه العلامة
والاستغناء عنها بالزمان والعدد والمشهور بين الاصحاب انها علامة مستقلة مقابلة لهما غير متوقفة عليهما وبه قال
الشيخ في النهاية والخلاف والقاضي والحلبيون الثلثة والشهيدان والمحقق الكركي وعامة المتاخرين وهو الاصح اذ
المستفاد من النصوص حصول التحريم بكل ما انبت اللحم وشد العظم سواء وافق الزمان والعدد ام خالفهما ولا ينافي ذلك
الموثق لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات لان نفي التحريم بالاقل لا ينفي التحريم
بالاكثر اذا اختل شرط الزمان والعدد وعلى الثاني فللعلم بالاثر طريقان احدهما الرجوع الى قول اهل الخبرة نص عليه
الشيخ ابو العباس ره والصيمري والكركي والقطيفي والشهيد الثاني في كتابيه وسبط الشهيد السيد وبعض من تاخر عنه
والوجه فيه ظاهر لان تعيين الموضوع لا يتوقف على الشرع بل يكتفى فيه بكل ما ينضبط به ويعتبر فيه شروط الشهادة من الايمان
والعدالة والعدد فلا حكم للواحد وان افاد الظن الراجح القوي وقد احتمل الاكتفاء به في ذلك بجعله من باب الخبر
وقطع في الروضة باشتراط العدد هنا وان اكتفى بالواحد في مثل المرض المبيح للفطر والتيمم لان المدار فيه على مطلق
الظن بخلاف الشهادة فان الاصل فيها العدد وهو حسن ويأتي على قول المفيد والديلمي بالاكتفاء بشهادة المرأة
الواحدة في الرضاع قبول الواحد من باب الشهادة وهو شاذ ويختلف الحال هنا باختلاف اللبن والاولاد والرضاع
ونقصه في حصوله بما دون العدد المعتبر والمدة وخلافه من الاصل وعموم الموثق ونحوه ومن على اشتراط الاولى
في العلامات فيحمل العموم على نفي التحريم بالنظر الى بعضها فلا ينافي التحريم ببعض آخر ولعله الاقوى وبه قطع في لك وثانيهما
ان يتحقق الرضاع مدة طويلة كشهرين وثلثة مثلا مع اختلال شرط الزمان والعدد كما اذا كانت الرضعات ناقصة و
اشترطنا الكمال فيها كالعدد او يتحقق الفصل في المدة بدل اكمال العدة ولم نشترط التوالي في الشرب بالاثر فان
العادة قاضية بان اشتغاله مثله في انبات اللحم وشد العظم وان لم يرجع فيه الى اهل الخبرة وهذا القسم وان لم يصرح به
الا انه داخل فيما قالوه واما الزمان ففي تحديده روايات الاولى موثقة زياد بن سوقة عن ابي جعفر ع لا يحرم من الرضاع
اقل من رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات وفي معناها مرسلة المقنع عن الصادق ع وبمضمونها قال الشيخ
في النهاية والخلاف والبيان والطبرسي والطوسي والشاميون الستة والحليون السبعة وجملة المتاخرين وحكى في الخلاف
عليه اجماع الفرقة ونسبه في التذكرة الى علماء الامامية ونقل في كشف اللثام الاتفاق عليه ويظهر من البيان وجمع

البيان

البيان والغنية والايضاح وغيرها عدم الخلاف فيه وهو الصحيح وعليه الفتوى الثانية عبارة الفقه المنسوب الى الرضا ع قال
والحد الذي يحرم به الرضاع مما عليه عمل العصابة دون كل ما روي فانه مختلف ما انبت اللحم وقوى العظم وهو رضاع
ثلثة ايام متواليات او عشر رضعات متواليات محرزات مرويات بلبن الفحل وهذه رواية تضمنت فتوى وعملا لكنها ضعيفة
جدا لعدم ثبوت نسبة الكتاب المذكور الى الامام ع بنقل متواتر او آحاد معتبر واشتماله على كثير مما لا يليق بمنصب الامامة
وما تواتر خلافه عن الائمة ع او ثبت بطلانه باجماع الامامية بل جميع الامة ويزيده ضعفا في المقام مع تباعد ما بين العلامتين
المذكورتين دعوى عمل العصابة على هذا الحكم وذلك شيء لا يعرفه احد من عصابة الحق ولا ثبت القول به عن احد من
السلف والخلف ولا جاءت به رواية بعضده مع كثرة اخبار الباب واقصى ما هناك ان يكون هذا في قوة خبر واحد مرسل
غير منجبر فلا ينهض لمعارضة النص المعتبر المجمع عليه الثالثة مرسلة الصدوق ره في الهداية عن الصادق ع قال يحرم من
الرضاع ما يحرم من النسب ولا يحرم من الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوما ولياليهن وليس بينهن رضاع ويحتمل
انقطاع الحديث على النسب فيكون الباقي فتوى مشعرا بالرواية وعلى الاول فهي رواية مشعرة بالفتوى وحكي العمل
بها عن الصدوق وقد في المقنع انه قال وروي انه لا يحرم من الرضاع الا رضاع خمسة عشر يوما ولياليهن ليس بينهن
رضاع قال قال وبه كان يفتي شيخنا محمد بن الحسن ره ولم اجد ذلك في المقنع وهو عند شيخنا وهذه الرواية
على تقدير ثبوتها ووجود القائل بها لا تزيد على خبر واحد مرسل غير منجبر فلا ينهض لمعارضة ما سبق من النص و
الاجماع الرابعة رواية العلاء بن رزين عن الصادق ع قال سألته عن الرضاع فقال لا يحرم من الرضاع الا ما ارتضع من ثدي
واحد سنة ورواها الصدوق وقد في الفقيه بطريق صحيح والشيخ في يب والاستبصار وردها بالندرة والشذوذ ومخالفة لغة
الاجماع والاخبار وصحفها بعض المتاخرين السنة بالسنة بالفتح والتشديد او السن بالكسر مضافا الى ضمير الارتضاع
على ان المراد الرضاع في الحولين اللذين هما سن الرضاع والسنة فيه وهو تعسف والطرح بالشذوذ اولى منه
الخامسة ما رواه الصدوق وقد في الفقيه عن عبد الله بن زرارة او عبيد الله على اختلاف النسخ عن الحلبي عن الصادق ع قال
لا يحرم من الرضاع الا ما كان حولين كاملين وما رواه الصدوق وقد في الفقيه والشيخ في كتابيه عن عبيد بن زرارة عن
زرارة عن الصادق ع وفي بعض نسخ الفقيه عن عبيد بن زرارة عنه ع قال سألته عن الرضاع فقال لا يحرم من الرضاع
الا ما ارتضعا من ثدي واحد حولين كاملين والروايتان على اختلاف النسخ والطرق ضعيفتان لضعف طريق الشيخ

بالحسن بن محمد بن سماعة وجهالة طريق الفقيه الى عبد الله بن زرارة باهماله من اصله والى عبيد باشتماله على الحكم
بن مسكين وهو مجهول وهذه الرواية مع ضعفها واضطرابها كرواية الحلبي متروكة باجماع العلماء كافة واولها الشيخ
وجماعة بالحمل على الظرفية على ان المراد تحريم الرضاع الواقع في الحولين دون المستوعب لهما وهو مع بعده يأباه وصف
الحولين بالكاملين السادسة ما رواه الصدوق وفي الصحيح عن الفضيل بن يسار عن الصادق ع قال لا يحرم من الرضاع
الا ما كان مجبورا قلت وما المجبور قال ام مربية او ظئر تستاجر او خادم تشترى وما رواه الشيخ عن عبد الرحمن بن
ابي عبد الله قال لا يحرم من الرضاع الا ما كان مجبورا قلت وما المجبور قال ام مربية او ام تربت او ظئر تستاجر او
خادم تشترى او ما كان مثل ذلك موقوفا عليه وعن موسى بن بكير عن ابي الحسن ع قال قلت له ان بعض مواليك
تزوج الى قوم فزعم النساء ان بينهما رضاعا قال اما الرضعة والرضعتان والثلث فليس بشيء الا ان يكون ظئرا
مستاجرة مقيمة عليه والمستفاد من هذه الاخبار اعتبار الاستمرار وقد حدث بين الحولين لكنها قابلة للتاويل كما يشهد
بالخبر الاخير وما رواه الشيخ عن الفضيل عن الباقر ع قال لا يحرم من الرضاع الا المجبورة او خادم او ظئر ثم رضع
عشر رضعات واستشكل بعض المتاخرين الحكم هنا ومال الى اعتبار الحولين لتعدد رواياته وتاييده بالاصل المخالفة
لمذاهب الجمهور وهو في غاية السقوط فانه مع مصادمته لاجماع المسلمين بل الضرورة من الدين مخالف للاخبار المتواترة
الواردة في التحديد بغير الثلث وما هذا شانه فليس للتردد والميل اليه سبيل بل يتعين فيه الرد او التاويل و
لو تردد الفقيه بكل ما يجد او جمد على كل ما يرد لما افضى للفقيه مورد وما قام للدين عمود واما العدد ففي تحديده با
لعشر او الخمسة عشر خلاف مشهور بين علمائنا والمسئلة احدى المعارك المعروفة بينهم فذهب العماني والمفيد
وقبله الشيخ العماني الى الاول واختاره القاضي والديلمي والحلبي والطوسي وفخر المحققين والصيمري واحتاط به السيد
ابو المكارم وهو ممن يحتج بالاحتياط وحكاه في القول بذلك عن السيد المرتضى وتبعه الكركي والصيمري وعزى
النقل اليه ابو العباس في كتابيه وهو الاصل في هذا النقل ولم يجد له اثرا في رسائل السيد ومسائله وذهب الشيخ
في التبيان وكتابي الاخبار والنهاية وط وف وهي جملة ما كتبه الشيخ هنا الى الثاني وصار في الامر عن بعض الاصحاب به
قال الطبرسي في المجمع وعليه اتباع الشيخ كما في كشف الرموز وانضاف اليه ابنا سعيد في النزهة والشرائع وظاهر النافع
والابي والسيوري وابن القطان وابن فهد وابن ادريس والمحقق الكركي والقطيفي والشهيد الثاني في كتابيه

والمحقق

الجنيد

والمحقق الاردبيلي في زبدة البيان والمحدث المجلسي ره وسبطه الهادي في رسالته والشيخ الحر في كتبه والفقيه الشهير بالفاضل
في كشف اللثام والفاسانيا في النخبة والمفاتيح وشرحه وهو الاصح وتوقف ابن سعيد في الجامع بين القولين واضطرب
الحلي وجماعة ممن لو امنّا احالوا الى الاخر واتفق العدول للاكثر في الكتاب الواحد فذهب الحلي في اول كتاب النكاح
الى القول بالعشر وجعله الاظهر في الفتوى والصحيح من المذهب ورجع في باب الرضاع وحكم بان الخمسة عشر هو الاظهر
من الاقوال قال وقد حكينا الخلاف فيما مضى واخترنا هناك التحريم بعشر رضعات وقويناه والذي افتي به واعمل عليه
الخمس عشرة لان العموم قد خصصه جميع اصحابنا المحصلين والاصل الاباحة والتحريم طار فبالاجماع من الكل يحرم الخمسة
عشر فالتمسك به اولى والظهر في الجميع ان يتبع وذهب العلامة في كره والارشاد والتبصرة والتلخيص وظاهر القواعد
والتحرير الى القول بالخمسة عشر ونص في الاول على انه المشهور وبالغ في تقويته ثم رجع عنه في لف ولضا الى القول
بالعشر واحتج عليه بعمل الاكثر وقال الشهيد في اللمعة ويشترط ان ينبت اللحم ويشتد العظم او يتم يوما وليلة او خمس
عشر رضعة والاقرب النشر بالعشر وما اسرع الرجوع في هذا القول وقال ابو العباس في المهذب من شرائط الرضاع ٥
ارتضاع المقدر الشرعي وهو ثلث ما انبت اللحم وشد العظم او رضاع يوم وليلة او خمس عشرة رضعة ثم نقل قيد في
المقتصر على النشر بالعشر واضطرب في الاشهر من القولين ففي المختلف والمقتصر وغاية المرام ونهاية السيد ان العشر
هو قول الاكثر وفي الروضة انه قول المعظم وفي كره وزبدة البيان والمفاتيح ان المشهور هو الخمسة عشر وعزاه في كنز العرفان
الى الاكثر وفي كنز الفوائد الى عامة المتاخرين وفي لك الى اكثرهم قال واكثر القدماء على القول بالعشر ورفع بذلك
التنافي بين كلامي العلامة في كره ولف واشتهار الخمسة عشر بين المتاخرين معلوم بالتتبع والنقل بل لا يبعد كون ذلك
اجماعا منهم في هذا العصر وما قاربه واما القدماء فاكثر الاعاظم منهم على القول بالعشر لكنه لا يبلغ حد الاشتهار
فان الشيخ وسلفه واتباعه والطبرسي من القدماء كلهم وقد افتوا بالخمسة عشر وروى النص الوارد فيه وفي نفي التحريم
بالعشر كثير من القدماء من ائمة الحديث وفقهاء اصحاب الائمة ع نحو محمد بن احمد بن يحيى واحمد بن محمد بن عيسى ومحمد
بن ابي عمير والحسن بن محبوب وحماد بن عثمان وعلي بن رئاب وهشام بن سالم وغيرهم ممن روى في ذلك ولم يرو التحريم
بالعشر فان الظاهر منهم الاخذ بما رووه من دون معارض كما هو طريقتهم وابن فهد قال الشيخ في ط فاذا رضع
المولود من هذا اللبن عدد الخمسة عشر رضعة متوالية لم يفصل بينها برضاع امراة اخرى وفيه خلاف تثبت حرمته

امرأة

بينهما وقال في المبسوط وأما الرضاع فلا يحرم عندنا إلا ما كان خمسة عشر رضعة متواليات لا يفصل بينهن برضاع
امرأة أخرى أو رضاع يوم وليلة أو ما أنبت اللحم وشد العظم وفي أصحابنا من حرم بعشر رضعات وقال الطبرسي في مجمع
البيان وقال أصحابنا لا يحرم إلا ما أنبت اللحم وشد العظم وإنما يعتبر ذلك برضاع يوم وليلة لا يفصل بينه برضاع
امرأة أخرى أو بخمس عشرة رضعة متواليات لا يفصل بينها برضاع امرأة أخرى وقال بعض أصحابنا المحرم عشر رضعات
متواليات والمستفاد من هذه العبارات شهرة القول بالخمسة عشر والشهرة المنقولة في كلام الشيخ والطبرسي ليست إلا الشهرة
بين القدماء ويؤيد ذلك الشهرة المحكية في كره فإن ظاهرها الشهرة المطلقة وأول من ادعى الشهرة بعد الشيخ أو فيما
قارب عصر الناقل وعلى التقادير فهي شهرة المتقدمين دون المتأخرين ولما كان القول بالعشر في المختلف إلى الأكثر كأنه
ناظر إلى فتوى أكثر المصنفين في الفقه من القدماء كالمفيد والعماني والديلمي والحلبي والقاضي ولا ينافيه ثبوت الشهرة في
القول الآخر ممن تقدم عليهم أو تأخر فإن فقهاء الأصحاب في غاية الكثرة والانتشار في جميع الأعصار وربما تحصل
الشهرة في بعض المسائل بغير الفقهاء المعروفين المصنفين في الفقه وغاية التوقف على النقل وقد حصل هنا بما ربما
يظهر من الشيخ في ف والعلامة في كره بعد حكاية الشهرة في الخمسة عشر دعوى الإجماع على ذلك فإن الشيخ بعد ما ذكر
تحديد الرضاع المحرم بالأثر والزمان والعدد وحكى الخلاف في الأخير عن الأصحاب وغيرهم واختار القول بالخمسة عشر احتج
على ما قاله بإجماع الفرقة عدا من شذ منهم لا يعتد بقوله وقال العلامة الرضاع المحرم ما حصل أحد التقديرات الثلاثة
إما رضاع يوم وليلة أو رضاع خمسة عشر رضعة أو ما أنبت اللحم وشد العظم عند علمائنا الإمامية ثم قال يشترط
توالي الرضعات من المرأة الواحدة فلو تخلل بين العدد رضاع امرأة أخرى لم ينشر الحرمة ولم يعتد برضاع شيء منهما
ما لم يكمل رضاع أحدهما خمس عشرة رضعة متوالية فلو رضع من أحدهما أربع عشرة رضعة ثم رضع مثلها من أخرى لم
يعتد بذلك الرضاع عند علمائنا أجمع لكن دعوى الإجماع بهذه العبارة وإن كانت ناصة على اتفاق الكل أو مخالفة
الشاذ مع ثبوت الخلاف من عظماء الفرقة وأجلاء الطائفة قرينة صارفة عن إرادة المعنى الظاهر والوجه في كلام
الشيخ صرف الإجماع فيه إلى نفي التحريم بمطلق الرضاع أو بما دون العشر منه كما يشهد به كلامه سابقا ولاحقا و
فيما ذكره العلامة صرفه إلى نفي الزائد أو إثبات أصل العدد واشتراط التوالي في العدد المعتبر وذكر الخمسة عشر لكونه
العدد المعتبر عنده لا للإجماع عليه بخصوصه وقد ينزل ذلك على الإجماع في بعض الأعصار كعصر أتباع الشيخ

العامة

أو زمن ابن إدريس وما بعده فلا ينافي الخلاف السابق ولا شهرة القول المخالف في بعض الأعصار المتقدمة وأما
فقد اختلف القائلون منهم بالعدد على ثلاثة أقوال أحدها القول بالثلاث وبه قال زيد بن ثابت وأبو ثور وابن المنذر
وداود وأهل الظاهر لمفهوم قوله لا تحرم الرضعة ولا الرضعتان وثانيها التحريم بالخمس وهو المشهور منهم وبه قال
الشافعي وأحمد وإسحاق وطاوس وعطاء وسعيد بن جبير وعبد الله بن زبير وعبد الله بن مسعود وعائشة لما رووه عنها
أنها قالت كان فيما أنزل الله في القرآن عشر رضعات معلومات يحرمن ثم نسخ بخمس معلومات وأنه توفي وهي مما تقرأ في القرآن
والحديث مشهور عندهم أخرجه الستة إلا البخاري وثالثها التحريم بالعشر حكاه في كره عن عائشة وحفصة ونقله بعض
أصحابنا المتأخرين عن طائفة منهم لما روي عن عائشة أنها قالت لقد نزلت آية الرجم ورضاعة الكبير عشرا ولقد كان
في صحيفة تحت سريري فلما مات رسول الله صلى الله عليه وسلم وتشاغلنا بموته دخل داجن فأكلها ولما رواه عروة في قصة سهلة بنت
سهيل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لها فيما بلغنا أرضعيه عشر رضعات فيحرم عليك والمعروف في هذه الرواية عندهم أنه قال لها أرضعيه
خمسا وعائشة لذلك كانت تأمر بنات أخواتها وبنات إخوانها أن يرضعن من أحبت أن يراها خمس رضعات وإن كان
كبيرا هذه جملة أقوال القوم ورواياتهم وأقصى ما انتهوا إليه في تحديد الرضاع المحرم هو أقل العددين عندنا وهو
العشر وأما الخمسة عشر فليس لهم بذلك قول ولا رواية فهو مع شهرته بين الأصحاب مخالف لجميع مذاهب العامة و
رواياتهم لنا على ذلك مضافا إلى استصحاب الحل المتقدم على النكاح والمتأخر عنه وفتوى المعظم وإجماع المتأخرين كما
علم وجهه مما سبق وجوه الأول عموم ما دل على حل النكاح وصحته من الكتاب والسنة المتواترة خرج عن ذلك ما
إذا تحقق أكثر العددين باتفاق الفريقين فيبقى الآخر للشك في حصول المقتضي للتحريم إذ غاية الأمر تكافؤ النصوص
فيتمسك في نفي التحريم بالأصل بالعموم السالم عن المعارض الثاني النص المعتبر المستفيض الدال على
حصر الرضاع المحرم فيما أنبت اللحم وشد العظم ومقتضى ذلك اشتراط التحريم بحصول الأمرين وهو غير ثابت في العشر
فلا يثبت به التحريم لأن الشك في الشرط يستلزم الشك في المشروط الثالث أن العشر لا تحرم فيحرم الخمسة عشر
أما الأولى فلما رواه الشيخ في الصحيح عن علي بن رئاب عن أبي عبد الله عليه السلام قال قلت ما يحرم من الرضاع قال ما أنبت اللحم وشد
العظم قلت فيحرم عشر رضعات قال لا لأنه لا تنبت اللحم ولا تشد العظم عشر رضعات وفي الموثق عن علي بن الحسن بن
فضال عن عبيد بن زرارة عن أبي عبد الله عليه السلام قال سمعته يقول عشر رضعات لا يحرمن شيئا وفي الموثق [illegible]

عن عبد الله بن بكير عن ابي عبد الله ع قال سمعته يقول عشر رضعات لا يحرّم وما رواه الكليني في الموثق عن الحلبي عن عبيد بن
زرارة عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الرضاع ما ادنى ما يحرم منه قال ما انبت اللحم والدم ثم قال ترى واحدة تنبته
فقلت اثنتان اصلحك الله قال لا فلم ازل اعدّ عليه حتى بلغت عشر رضعات وجه الدلالة ان المعنى فلم ازل اعدّ عليه
حتى بلغت العشر وهو يقول لا او لم ازل اعدّ عليه وهو يقول لا حتى بلغت العشر والاول انسب في المطلوب والثاني
ظاهر فيه لظهور ما بعد حتى فيما قبلها ولولا انه ترك بيان حكم العشر على الموافقة لما نقل عنهما من الاعداد والانقاصي
ببلوغ العشر فتأمل ولان هذا الراوي بعينه قد روى فيما سبق انفا عنه هنا انه سمعه يقول عشر رضعات لا يحرمن
شيئا والظ توافق روايتيه بالمعنى بترك تفصيل الاعداد في الاولى والتصريح بالحكم في الثانية واما الثانية فلان
مع انتفاء التحريم بالعشر يتعين الاكثر وهو اما الخمسة عشر او ما فوقها او ما بينه وبين العشر والاخيران باطلان بالاجماع
فتعين الاول والاجماع هنا مع وضوحه منقول في كلام الاصحاب فان الشيخ في الخلاف والط والابي احتجوا على الخمسة
عشر بالاجماع على التحريم به وصرح العلامة في لف والسيوري في التنقيح بان ابطال العشر يستلزم ثبوت الخمسة عشر لعدم القائل
بغيرهما من المحققين وفي ذلك لبيان فيما فوق العشر ما يجوز التعويل عليه غير الخمسة عشر بالاجماع وفي التوقيت منعا
بوجه قول لا يعتد به وليس القول بما دون العشر لبطلانه ببطلان العشر قط وكان اشارة الى القول بالخمسة عشر
يوما كما تقدم نقله عن الصدوق ره وشيخه ابن الوليد وهو على تقدير ثبوته قول شاذ منقرض ملحوق بالاجماع الرابع
ما ورد من النص في الخمسة عشر والذي وقفنا عليه من ذلك روايتان الاولى ما رواه الشيخ ره في كتابي الاخبار
عن محمد بن احمد بن يحيى عن احمد بن محمد عن الحسن بن محبوب عن هشام بن سالم عن عمار بن موسى الساباطي عن جميل بن
صالح عن زياد بن سوقة قال قلت لابي جعفر ع هل للرضاع حد يؤخذ به فقال لا يحرم الرضاع اقل من رضاع يوم
وليلة او خمس عشرة رضعة متواليات من امرأة واحدة من لبن فحل واحد لم يفصل بينها رضعة امرأة غيرها فلو ان امرأة
ارضعت غلاما او جارية عشر رضعات من لبن فحل واحد وارضعتهما امرأة اخرى من لبن فحل آخر عشر رضعات لم يحرم
نكاحهما وهذه الرواية معتبرة الاسناد فان طريق الشيخ الى محمد بن احمد بن يحيى صحيح في الفهرست وفي المشيخة ايضا
كما حققناه في محله وبقية رجال السند ثقات جميعا وعمار الساباطي وان كان فطحي المذهب الا انه ثقة في النقل معتمد عليه
في الرواية كما نص عليه علماء الرجال وقد حكى المحقق في المعتبر وغيره عمل الاصحاب برواياته وقال الشيخ ره حكى على

ذلك

ذلك اجماع الامامية في مواضع من كتبه والرواية مع ذلك معتضدة بعمل الاكثر في اعتبار الخمسة عشر وانفاق الكل على
سائر ما تضمنته من الاحكام واستنادهم اليها في ذلك وكونها الاصل في معظم شرائط الرضاع واما الدلالة فهي
في غاية الوضوح فان قوله ع لا يحرم الرضاع اقل من خمسة عشر رضعة قد دل صريحا على انتفاء التحريم بالاقل من
خمسة عشر فالمحرم اذا اما نفس العدد او ما زاد عليه والثاني باطل بالاجماع على نفي الزائد وبورود الكلام المذكور
في مقام التحديد كما يدل عليه السؤال ولان المفهوم من نفي التحريم بالاقل من الخمسة عشر ثبوت التحريم به عرفا وان لم
يقتضيه الوضع اللغوي فتعين الاول وهو المطلوب وايضا فاخر الحديث صريح في ان العشر رضعات لا تحرم مصباح
لا يصح طلاق الحامل الا اذا كانت مستبينة الحمل وقت الطلاق فلو طلقها ثم تبين الحمل لم يصح ولو ظن الحمل فطلقها
ثم تبين خلافه فسد الطلاق بالاصل ايضا الا اذا اتفق وقوعه بعد ثلثة اشهر وهي المدة التي يصح بعدها طلاق المسترابة
اما المسئلة الثانية فظاهرة من قواعد الاصحاب ورواياتهم لان من شرط الطلاق عندهم وقوعه في طهر المواقعة واما استثنى
من ذلك طلاق الحامل وطلاق المسترابة بعد مضي المدة المذكورة وكلا الامرين منتف في هذا الفرض واما الثاني
فظ واما الاول فلان الحكم منوط بالحمل وقد تبين خلافه فوطي الحمل غير الحمل واما الاولى فلان مصادفة الحمل لا يكفي
في صحة الطلاق بل يشترط فيه الاستبانة كما اعتبره الشيخ في المقنعة والنهاية وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وابن جهم
وابن سعيد وغيرهم ويدل عليه صحيحة زرارة ومحمد بن مسلم وغيرهما عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام خمس يطلقهن ازواجهن
على كل حال الحامل المستبين حملها والجارية التي لم تحض والمرأة التي قعدت من المحيض والغائب عنها زوجها والتي لم
يدخل بها وصحيحة اسماعيل بن جابر عن ابي جعفر ع قال خمس يطلقهن الرجل على كل حال الحامل المتبين حملها والتي
لم يدخل بها زوجها والغائب عنها زوجها والتي لم تحض والتي قد يئست من المحيض ولان الطلاق الواقع على غير السنة
باطل عندنا بلا خلاف وطلاق المرأة في طهر المواقعة مع عدم ظهور حملها محرم قطعا اذ لا مسوغ له فيكون باطلا ولا
بناء في ذلك على الحامل من دون تقييد في بعض الاخبار من جملة الخمس اللاتي يطلقن على كل حال لان الظ من قولهم ع
يطلقن اباحة الطلاق دون وقوعه والاباحة مشروطة بظهور الحمل واطلق الفاضلان والشهيدان صحة طلاق الحامل
في طهر المواقعة ولم يقيدوا ذلك بالاستبانة فان ارادوا صحة طلاقها بمجرد مصادفة الحمل وان لم يستبن كانت
المسئلة خلافية والظ ان التقييد مراد في كلامهم لتبادره من اطلاق طلاق الحامل ووقوع التقييد في كلام

الدماء مع تقدم نقل خلاف في المسألة اتفق اصحابنا رضوان الله عليهم على انه يشترط في طلاق الزوجة وقوعه في
طهر لم يجامعها فيه الزوج واخبارهم به مستفيضة بل متواترة واستثنوا من ذلك خمساً منها ولم يخالف في ذلك
احد منهم والحامل لفظ مشتق بمعنى ذات الحمل وقد كان مقتضى وضع اللفظ الاكتفاء في صحة طلاق الحامل بوقوعه حال الحمل
وان لم يحصل العلم ولا الظن به تلك الحال وانه لو ظن انها حامل فبان خلافه بعد ذلك لم يصح لانكشاف فساد الظن المبني
خلافه لكن ورد في بعض النصوص تقييد الحامل هنا بالمستبين حملها او المتبين حملها ففي صحيحة زرارة ومحمد بن مسلم
وغيرهما عن ابي جعفر وابي عبد الله عليهما السلام خمس يطلقهن ازواجهن متى شاؤا وعد منها الحامل المستبين حملها وفي
صحيحة جميل عن اسماعيل بن جابر الجعفي عن ابي جعفر ع قال خمس يطلقهن الرجل على كل حال الحامل المتبين حملها الحديث
والظاهر ان المراد بالتبين والاستبانة فيهما حصول الظن القوي بالحمل فان العلم بالحمل لا يكاد يحصل الا بالوضع وقد صرح
الاصحاب بذلك في مسألة البلوغ حيث حكموا بان الحمل من امارات البلوغ ونصوا على انها لا يحكم ببلوغها الا بعد وضعها
فيحكم حينئذ ببلوغها قبل ستة اشهر من حين الوضع وقال الشيخ في النهاية واذا اراد ان يطلق امرأته وهي حبلى مستبين حملها
فليطلقها اي وقت شاء وقال المفيد في المقنعة والحامل المستبين حملها يطلق بواحدة في اي وقت شاء الا انسان
وقال سلار وينقسم طلاق السنة قسمين بائن وغير بائن والبائن طلاق من لم يدخل بها ومن لم يبلغ المحيض والايسة
منه والحامل المستبين حملها وان دخل بهن ومعه يملك نفسها ولا يجوز له ان يراجعها الا بعقد جديد
وقال ابو الصلاح في شروط الطلاق ومنها ايقاعه في طهر لا مساس فيه بحيث يمكن اعتباره قال وقلنا بحيث يمكن
لحيثية من لا يمكن ذلك فيها وهي التي لم يدخل بها والتي لم تبلغ والآيسة والحامل والغائبة لتعذر العلم بفيئتها وقبح
التكليف مع التعذر وقال ابن البراج باطلاق الحامل المستبين حملها طلاق هذه المرأة اذا اراد زوجها طلاقها
اي وقت شاء وكذا قال ابن حمزة والحامل اذا استبان حملها طلقها متى شاء وقال ابن ادريس واذا اراد ان يطلق
امرأته وهي حبلى مستبين حملها طلقها اي وقت شاء وقال ابن سعيد في شرائط الطلاق وان يكون في طهر
الذي لم يجامعها فيه الا ان يكون غير مدخول بها والمطلق غائباً عنها شهراً فصاعداً او حاملاً بين الحمل الى آخره

كتاب الصيد والذباحة

القول في الاصطياد **مصباح** يجوز الصيد بجميع الآلة من حيوان او جماد
قاتل او ماسك ولا يحل الا قتيل الكلب المعلم مطلقاً على الاظهر سواء كان الكلب سلوقياً او كردياً وسواء كان

سلاح او شرك او نحوهما بدل

اسوداً

اسوداً بهيماً او غيره وسواء علمه مسلم او غيره وقد وقع الخلاف في المسألة في مواضع احدها خالف ابن ابي عقيل في صيد
الكلب مع السباع المعلمة غير جوارح الطير كالفهد والنمر وغيرهما فانه اباح الصيد بها وان لم يدرك ذكاتها و
الحق اختصاص الحل بصيد الكلب للاصل وظاهر الكتاب والاجماع كما في الانتصار والخلاف والغنية والسرائر والاخبار
المستفيضة المعتضدة بعمل الاصحاب قديماً وحديثاً واطباقهم المتأخر عن زمن المخالف وبمخالفة العامة وما ورد منها
بخلاف ذلك فمؤول او محمول على التقية كما نبه عليه بعضها ولا حجة لابن ابي عقيل في اكثرها لدلالته على حل الصيد
بجوارح الطير كالبازي والصقر وهو خلاف ما ذهب اليه من الاختصاص ببعض الطيور ودلالة بعض منها على الاختصاص بالكلب
والفهد ومذهبه الحل في غيره ايضاً وعلى هذا فيكون هذه الاخبار متروكة لا معول عليها وثانيها خلاف ابن الجنيد في الكلب
الاسود البهيم فانه حرم صيده للخبر الآمر بقتله وهو محمول على الكراهة لضعفه ومعارضته لعموم الكتاب والسنة
واجماع الاصحاب على حل صيد الكلب المعلم مطلقاً والمخالف نسبه معلوم النسب مسبوق بالاجماع وملحوق به ولا
عبرة بخلافه وثالثها خلاف الشيخ فانه اشترط في معلم الكلب ان يكون مسلماً والاظهر خلافه كما سبق تحقيقه انشاء الله
مصباح قيل لا يحل اصطياد الطير بغير النشاب وهو ضعيف والقائل به ابو الصلاح فانه عد في الكافي قتيل صيد
الطير بغير النشاب من المحرمات وقال ابن زهرة ولا يحل اكل ما قتل من صيد الطير بغير النشاب والابراذا لم يكن فيه
حديد بل يحل ما قدمناه واستدل بذلك الى الاجماع وطريقة الاحتياط قال وما عدا الطير من صيد البر يحل اكل ما
قتل منه بسائر السلاح وان قتله بالعرض في غير الحلق واللبة من بدنه بلا خلاف وحكى ذلك عن ظاهر ابن ادريس ولم
اجد ذلك في السرائر بل الظاهر منه خلاف ذلك ووجه ضعف هذا القول مخالفته لعموم النص والفتوى من غير معارض و
الاجماع المدعى في الغنية ممنوع والسند ظ **مصباح** يتحقق التعليم في الكلب بان يسترسل اذا ارسل وان يزجر اذا زجر
ولا يرسل وامساكه الصيد على صاحبه ولا بد في الثلاثة من التكرار المفيد للظن بالتأدب لان التعليم لا يتحقق بدونه
عرفاً وقال الشيخ في المبسوط قال ابو يوسف ومحمد حد التعليم ان يفعل ذلك ثلث مرات وقال قوم لا حد لتعليم البلاد
فاذا فعل ما قلناه فهو معلم وقد دل على ذلك رواية اصحابنا لانهم رووا انه اذا اخذ كلب مجوسي فعلمه في الحال
فاصطاد به جاز اكل ما يقتله ونحوه في المجمع وظاهرهما الاكتفاء بالمرة واشار بالرواية الى روايتي السكوني وعبد
الرحمن بن سيابة الاثنتين عن الصادق ع وهما محمولتان على الامكان دون التعليم وفي حديث زرارة عنه وان كان غير

معلّم فعلّمه في ساعته ثم يرسله فيأكل منه فانه معلّم وليس هذا نصا في المرة لان التكرار ممكن في ساعته فان دلّ فانما
في تلك الامور المعتبرة في التعليم لا بدّ ان تتكرر مرة بعد اخرى ليغلب على الظن تأدّب الكلب ولم يقدّر اكثر الاصحاب
على المرّة وذلك لان المعتبر في التعلّم العرف وهو مضطرب وطباع الجوارح مختلفة والرجوع في الباب الى اهل الخبرة بطباع
الجوارح واكتفى بعضهم بالتكرار مرتين لان العادة يثبت بها واعتبر آخرون ثلث مرات والاقوى الرجوع الى العرف وفي
مقتضى كلام تبوي القول بالمرتين والثلث للاصحاب ولم اجد ذلك وكما يعتبر التكرار في حصول التعليم فكذا في زواله
فيرجع فيه ايضا الى العرف على المختار وعلى القول بالمرتين او الثلث يعتبر حصولها وعلى القول بالمرة فلو اكل منه بعد ما هو
ولو في الاولى منهاج لو اعتاد الاكل من الصيد لم يحلّ على الاظهر وهذا هو المشهور بين الاصحاب وذهب اليه الشيخان
وسلار وابن البراج وابن حمزة وابن زهرة وابن ادريس وابن سعيد والفاضلان والشهيدان والصيمري وغيرهم
وظاهر الغنية ونقل الاجماع عليه وحكي عن ابن ابي عقيل والصدوق وقيل انه يؤكل صيد الكلب اكل منه اولم يأكل قال
في ذلك بعد نقله وهذا ليس مشهورا على اطلاقه لان عند علمائنا انه ان كان يعتاد اكل الصيد لم يحل اكل ما يقتله وان
كان نادرا جاز واصل الشهيد في الدروس حمل ما في لوم على الندرة وعلى هذا فيرتفع الخلاف في المسئلة وكيف كان
فالمعتمد التحريم نظرا لاعتبار الاصل وعدم صدق اسم المعلم مع اعتياد الاكل وقوله تعالى فكلوا مما امسكن عليكم ولا
يتحقق الامساك علينا مع الاكل وصحيحة رفاعة قال سألت ابا عبد الله ع عن الكلب يقتل فقال كل فقلت اكل منه
فقال اذا اكل منه فلم يمسك عليك انما امسك على نفسه ونحوها موثقة سماعة ورواية ابي بصير وغيرها وقد
وردت روايات كثيرة بالحل وان اكل الكلب وفي بعضها انه كان الاكل بعد التذكية وفي بعضها الا الاكل وان اكل ثلثه
او ثلثيه او النصف منه وهي محمولة على الاكل نادرا ولو كان كثيرا جمعا بين الاخبار وهذا اولى من حمل المنع على التنزيه
او الكراهة فانه فرع التكافؤ وهو منتف فان التحريم هو المطابق للاصل والاحتياط وظاهر الكتاب وفتوى الاصحاب
والاجماع على اشتراط التعليم ولا يحصل مع اعتياد الاكل كما قلنا ولو تحقق فلا ريب ان المعهود في تعليم الكلب
تأديبه على الامساك لصاحبه ومنعه عن اكل الصيد والاطلاقات الكتاب والسنة انما تحمل على المعهود المتعارف والعامة
مختلفون في المسئلة للضلالة في الرواية عندهم فالحمل على التقية قائم من الطرفين وان اشعر بعض الاخبار بحمل العموم
عليه فانه محمول على عدم منع الاكل النادر ولا يأبى الحمل على ذلك كما في المسالك فقد ثبت انه لا يعلم

شرب

شرب
الدم مطلقا والاكل نادرا ولو كثيرا دلالة الامتناع من الاسترسال والانزجار كذلك ولا يقدح ايضا بحكم الانزجار
بعد الارسال كما في التحرير والدروس والمسالك والمفاتيح وعليه ينزل اطلاق الباقين فانه من الفروض النادرة
وقلّما يتحقق التعليم بهذا الوجه فلو كان معتبرا لزم سقوط الانتفاع بصيده منهاج لا يشترط في المعلّم الاسلام
وقيل يشترط والاول اصح وهو المشهور بين الاصحاب ذهب اليه الشيخ في الخلاف وابن الجنيد وابن البراج في الجواهر
وابن ادريس وابن سعيد في الجامع والفاضلان في الشرائع والنافع والقواعد والتحرير والتلخيص والشهيدان في
الدروس وظاهر اللمعة وشرحها وهو ظاهر الصدوق فانه روى ذلك في الفقيه ولم يذكر ما ينافيه بل ظاهر كل من لم يصرح
بالمنع في المسئلة حيث اشترطوا في الحل كون الكلب معلّما ولم يشترطوا في المعلم كونه مسلما وذكروا ان التعليم يحصل
بالشروط الثلثة المذكورة ولم يتعرضوا لغيرها وفي الوسيلة وغيرها الحصر فيها والقول بالاشتراط للشيخ في
ط وكتابي الاخبار وهو نادر وقد حكى الشيخ نفسه في الخلاف الاجماع على حل الصيد بكلب المجوسي المعلم اذ لم يقع
الخلاف في المسئلة ويدل على الحل مضافا الى الاجماع المنقول بل المحقق ان الكلب آلة كالسكين والتعليم حاصل
بالفرض ولا فرق في ذلك بين ان يكون المعلّم مسلما او كافرا مع ارسال المسلم ووجود سائر الشرائط وعمومات الاخبار
الدالة على حل صيد الكلب المعلّم مطلقا فانها تتناوله لما علمه المسلم والكافر وما رواه المشايخ الثلثة في الكافي والتهذيب
في الصحيح عن سليمان بن خالد قال سألت ابا عبد الله ع عن كلب المجوسي يأخذه الرجل المسلم فيسمّي حين يرسله ايأكل مما
امسك عليه فقال نعم لانه مكلب وذكر اسم الله عليه احتج الشيخ بالاصل وقوله تعالى وما علمتم من الجوارح مكلبين
تعلمونهن مما علمكم الله ورواية عبد الرحمن بن سيابة قال سألت ابا عبد الله ع فقلت كلب مجوسي استعيره فاصيد
به قال لا تأكل من صيده الا ان يكون علّمه مسلم والجواب اما عن الاصل فبالخروج عن مقتضاه بما سبق من الادلة واما
عن الآية فبان التقييد فيها وارد مورد الغالب من كون كلب المسلم معلّما له فلا يكون حجة لضعفها واما عن الرواية فبانها
لضعفها لا تنهض حجة في مقابلة الحديث الصحيح المذكور في كتب الحديث الموافق للاعتبار وعمومات الاخبار والشهرة
بين الاصحاب والاجماع المنقول بل المحقق فيحمل على الكراهة جمعا بين الروايات ويدل على هذا الجمع ما رواه السكوني
عن ابي عبد الله ع قال كلب المجوسي لا تأكل صيده الا ان يأخذه المسلم فيعلّمه ويرسله وكذا البازي وكلاب اهل الذمة
وبازاتهم حلال للمسلمين ان يأكلوا صيده وكذا ما روي عن امير المؤمنين ع على ما في كشف اللثام انه قال في كلب المجوسي

لا يؤكل صيده الا ان يأخذه مسلم فيذكّيه و برسله قال وان ارسله المسلم جاز اكل ما امسك وان لم يكن علّمه
مصباح لا يشترط في حلّ الصيد بالآلة ارسال المسلم او من بحكمه لانه مسمّيا الله تعالى ولو بغير العربية في حلّ
به الصيد المحلّل بجنسه لا بشخصه واستناد موته الى اصابة ذات النصل منها وجرحه غيرها من صواب او عماد فلا
يحلّ صيد الكافر ولو من اهل الذمة او القبلة بخلاف المخالف وولد المسلم المميز غير البالغ ولو ترك التسمية
عمدا عالما او جاهلا حرم اما مع العلم فمجمع عليه واما مع الجهل فقد حكم في التهذيب انه يحلّ الحاقا له بالناسي وليس
بجيد فان التسمية شرط الحلّ بالاجماع والنصوص والمشروط عدم عند عدم شرطه والحاق الجاهل بالناسي
لم يثبت من نص ولا اجماع والاصل عدم الحلّ فيه وقولهم الناس في سعة ما لم يعلموا محمول على الموضوع دون
الحكم واللازم منه ترتّب الجاهل بالاحكام مطلقا وهو خلاف النص والاجماع مصباح لو ترك التسمية ناسيا
او شكّ فيها او اتى بها جاهلا حلّ اما الناسي فلا ريب في حلّ صيده كما انه لا ريب في حلّ ذبيحته ويدل عليه
مضافا الى الاجماع قول الصادق ع في صحيحة زرارة اذا ارسل كلبه ونسي ان يسمي فهو بمنزلة من قد ذبح ونسي ان يسمي
وفي خبر عبد الرحمن بن ابي عبد الله وان كنت ناسيا فكل منه ايضا وكل من فضله واما الشاك فانه اولى بالحلّ
من الناسي وللخبر الرجل يسمي ولا يدري اسمّيت ام لم اسمّ فقال كل لا بأس وقد نص على ذلك ابو سعيد في
جامعه واما الجاهل والمراد به الجاهل بالحكم فالوجه في حلّ صيده مع التسمية وجود الشرط وانتفاء المانع
سوى الجهل بالوجوب ولا يصلح للمنع لعموم الكتاب والسنة المتضمنين لحلّ ما ذكر اسم الله عليه وهذا ذكر ولو
ترك التسمية جهلا لعدم اعتقاد وجوبها ففي ذبايح الدروس ان ظاهر الاصحاب التحريم قال ويشكل بحكمهم بحلّ
ذبيحة المخالف على الاطلاق ما لم يكن ناصبيا وبعضهم لا يعتقد وجوبها ويمكن دفعه بان المقصود في هذا الحكم عدم التحريم
من جهة الذابح ولا ينافي ذلك التحريم لانتفاء التسمية وليس بحاسم للاشكال فان الغالب عدم العلم به
بمذهب الذابح وقصر الحكم على من علم من مذهبه الاشتراط يقتضي سقوط فائدة هذا الحكم غالبا على ان ذلك لو كان
مراد الشهيد عليه وفي ترك التنبيه عليه دليل على انه غير مراد نعم يمكن ان يقال ان الاصل حمل فعل المسلم على ما هو
صحيح في الواقع كما يقتضيه الحكم باباحة الجلد للمأخوذ من المسلم ما لم يعلم كونه ميتة وقولهم ع فقد استقر سنّة عليه
الشيعة في الاعصار والامصار في العادات والمعاملات مع اهل الخلاف مع تحقق الاختلاف البين في

شروطها

شروطها بين الفريقين وتظهر الفائدة حينئذ فيما علم انتفاء التسمية فيه وهو فرض نادر لا مانع من فرض
اطلاق اللحوم او يقال ان التسمية وان لم يوجبها جميع اهل الخلاف لكن القائل بعدم الوجوب يثبت الندب و
العادة المستمرة فيما بينهم الاتيان بها وان لم يجب فاكتفي بذلك في الذبيحة المجهولة ولو كان من عادته التسمية
فنسيها فالظاهر الحلّ للنص عليه في الناسي مع عدم تأثير مجرد الاعتقاد فيه مصباح وقت التسمية عند الارسال
وقيل بل منه الى الاصابة والاول اشبه فيتداركها الناسي ما بينه وبين الاصابة وفي اجزاء العامد بها قولان اشبههما
العدم وهو ظاهر المقنع والمقنعة والنهاية والخلاف والمهذب والغنية والشرايع والجامع والارشاد
والتبصرة وتلخيص المرام والمع وتلخيص الخلاف فانها تضمنت وجوب التسمية عند الارسال وظاهرها التوقيت به
وقال الشيخ في الخلاف التسمية واجبة عند ارسال الكلب وارسال السهم وعند الذبيحة واحتج على ذلك باجماع
الفرقة واخبارهم وقال ابن زهرة والتسمية شرط عند ارسال الكلب والسهم وعند الذبح بدليل اجماع الطائفة
وظاهرهما الاجماع على توقيتها بالارسال ويدل على ذلك مضافا الى الاجماع المنقول وظاهر فتوى المعظم ان الاصل
الصيد المحرم حتى يثبت الحل والحلّ مع مقارنة التسمية للارسال معلوم بالاجماع والنصوص فيقتصر عليه تمسكا
بالاصل واخذا بالمتيقن ولان الارسال منزلة الذكاة لانها تجري مجراها فلا يجزي بعده كما لا يجزي بعد
الذكاة ولان التسمية يجب ان يقارن بها فعل المرسل كما يقارن بها فعل الذابح والمرسل لا فعل له سوى الارسال
8 فيجب اقتران التسمية به وفي الاخبار ما يلوح الى ذلك بل يدل عليه عند التأمل ففي صحيحة الحلبي عن الرجل يرسل
كلبه المعلم ويسمي اذا اسرحه فقال يأكل مما امسك عليه وصحيحة سليمان بن خالد عن كلب المجوسي يأخذه الرجل المسلم فيسمي
حين يرسله ايأكل مما امسك عليه قال نعم لانه مكلب قد ذكر اسم الله عليه وصحيحة محمد الحلبي عن الصيد يضربه الرجل
بالسيف او يطعنه برمح او يرميه بسهم فيقتله وقد سمى حين فعل ذلك فقال كل لا بأس به وصحيحة الحلبي عن الصيد
يرميه الرجل بسهم فيصيبه معترضا فيقتله وقد كان سمى حين رمى ولم تصبه الحديدة فقال ان كان السهم الذي اصابه هو
الذي قتله فان اراده فليأكل والتوقيت بالارسال وحده في هذه الروايات وان وقع في كلام الرواة الا انه يدل على
ان الحكم به كان شايعا معروفا عندهم والسائلون فقهاء الاصحاب واعاظمهم فيبعد لمثلهم تقييد السؤال
من دون ان يكون له مدخل في الحلّ وقد اقرّهم الامام على هذا القيد ولم ينكر عليهم في ذلك فدل على انه معتبر في حلّ

الصيد وفي رواية اخرى للحلبي عن الصيد يصيبه السهم معترضا ولم يصبه بحديدة وقد سمى حين رمى قال يأكل اذا
اصابه وهو يراه وعن صيد المعراض فقال ان لم يكن له نبل غيره وكان قد سمى حين رمى فليأكل منه وان كان له نبل
غيره فلا وهذه الرواية وقع فيها التقييد في كلام السائل والامام ع والتقريب [illegible] في الثاني ظ وفي الاول
ما سبق ويؤيد ذلك ايضا اقتران التسمية بالارسال في كلام السائل والمسؤل الا ان المستفيضة كصحيحة محمد الحلبي
عن الصادق ع من ارسل كلبه ولم يسم فلا يأكله وصحيحة محمد بن مسلم عنهما عليهما السلام انهما قالا في الكلب يرسله الرجل و
يسمي ان اخذه فادركت ذكوته فذكه الحديث ورواية زرارة في صيد الكلب ان ارسله الرجل وسمى فليأكل و
رواية الاخرى اذا ارسل الرجل كلبه ونسي ان يسمي فهو بمنزلة من ذبح ونسي ان يسمي وكذلك اذا رمى بالسهم ونسي
ان يسمي فان هذه الاخبار مسلطة على عدم التسمية وقت الارسال كما هو المستفاد والقول بالاجزاء للعجز في القوا
وظ التحرير والشهيدين في شيء ولكن ومعه استنادا الى اطلاق الكتاب والسنة الدالة على وجوب التسمية على
الصيد من غير تعيين وقت وانه اذا اجزأ التسمية عند الارسال فبالاولى اجزاؤها بعد ذلك وخصوصا عند
الاصابة والجرح فانه وقت التذكية حقيقة وقد يؤيد ذلك بتدارك الناسي لها ما بينه وبين الاصابة فانه لو لم
يكن وقتا للتسمية لما وجب الاتيان بها فيه بل كان مستحبا كالتسمية عند الاكل والجواب حمل الاطلاق على المعهود من
التسمية عند الارسال ومنع الاولوية فان التذكية فعل المرسل دون الالة ولا فعل له سوى الارسال فيكون ارساله
بمنزلة التذكية فيجب ان يقارنها التسمية كما قلناه مصباح حكى بعض الفضلاء المعاصرين لا زال بعين ديان
الدين ان تحريم النعامة وجرى على محليها لسان التشنيع والملامة وهجاه تارة بالصد وقرع على من استسوغ
وتحريمها تارة بلا ارتياب واخرى بانها من الطيور وليس فيها شيء من علامات حل الطير المقررة في كلام الاصحاب
فاشتبه بذلك الحكم على كثير من الناس وانقدح في صدور بعضهم الشك والالتباس ولما لم يكن للمسئلة موضع في
كتب علمائنا الاعلام ولا كانت الاقوال والادلة فيها موضوعة على طرق التمام ولا متحصلة بادنى المام احببت بعون
الله تعالى في تحرير ما يحيط باطراف الكلام ويكشف لثام الابهام عن هذا المرام سائلا منه سبحانه حسن الدلالة الى واضح
الحق في تحقيق المقالة ولنقدم قبل الشروع في المقصود مقدمة وهي ان النعامة واحدة النعام بالفتح فيهما كالحمامة
والحمام وجمعها نعامات ووهم اللغويين في جعل النعام جمعا وفي المغرب انما سميت بذلك للين ريشها والمادة تدل عليه

ومنه

وسمى صح

١٤٦

ومنه عيش ناعم اي لين طيب وفي الصحاح والقاموس ان النعامة تذكر وتؤنث وفي المصباح انها تطلق على الذكر والانثى
ويختص الذكر باسم الظليم والانثى بالقلوص كالابل وبالزمارة اخذا من الزمار وهو صوت الانثى يقال زمر الظليم اذا
صاح وزمرت القلوص اذا صوتت وعليه او على ما هو اعم جرى الجوهري في قوله ما تقول فيمن اتلف زمارة في الحرم قال
عليه بدنة من النعم ويقال لها ام البيض وام ثلثين ولجماعتها بنات الهيق وهو الظليم كالهيقم ومنه الاهيق للطويل
العنق والصنيع كفقنقن النعام الصلب الراس وزعمت الاعراب [illegible] ان النعامة ذهبت تطلب قرنين فقطعوا
اذنيها فلذا كانت صمعاء وسميت بالظليم وادحي النعامة بالضم ويكسر والادحية والادحوة مبيضها في الرمل و
يسمى البلد واختلف الناس في النعام فالجمهور على انها البيت في عالم الطيور بل هي طير مستقل وضع مبدأ
وربما زعم بعضهم انها متولدة في الاصل بين جمل وطائر وهو غلط فان اللقاح انما يكون بين حيوانين متشاكلين والبعير ليس
من شكل الطير [illegible] ما يتوهم مساواته مع الجمل وفي حديث المفضل عن الصادق ع ما يبطل هذا الوهم فانه
قال في جملة ذكر في خلق الزرافة واختلاف اعضائها وشبهها باعضاء اصناف من الحيوان فراسها راس فرس وعنقها
عنق جمل واظلافها اظلاف بقرة وجلدها جلد نمر وزعم ناس من الجهال بالله عز وجل ان نتاجها من فحول شتى
قالوا وسبب ذلك ان اصنافا من حيوان البر اذا وردت الماء تنزو على بعض السائمة وينتج مثل هذا الشخص
الذي هو كالملتقط من اصناف شتى وهذا جهل من قائله وقلة معرفة بالباري جل قدسه وليس كل صنف من
الحيوان يلقح كل صنف فلا الفرس يلقح الجمل ولا الجمل يلقح البقر وانما يكون التلقيح من بعض الحيوان فيما يشاكله
ويقرب من خلقه كما يلقح الفرس الحمار فيخرج بينهما البغل ويلقح الذئب الضبع فيخرج بينهما السبع على انه ليس يكون
في الذي يخرج بينهما عضو من كل واحد منهما كما في الزرافة عضو من الفرس وعضو من الجمل واظلاف من البقر
بل يكون كالمتوسط بينهما الممتزج منهما كالذي تراه في البغل فانك ترى راسه واذنيه وكفله وذنبه وحوافره
وسطا بين هذه الاعضاء من الفرس والحمار وشحيجه كالممتزج من صهيل الفرس ونهيق الحمار فهذا دليل على انه
ليست الزرافة من لقاح اصناف شتى كما زعم الجاهلون بالله بل هي خلق عجيب من خلق الله للدلالة على قدرته التي
لا يعجزها شيء [illegible] وكذلك النعامة فانها من بدائع الصنع ودلائل القدرة الكاملة ومضاهاتها للطير والجمل ليس
الا انها نوع لها ويتكون بينهما والا لكان في كل عضو منها شبه لكل منهما وليس الامر فيها كذلك فان المرئي خلافه

الامام ع

ولا منشأ لكل من الجمل والطير ليلحق احدهما بالآخر ولا يكون التلقاح الا مع التناسب كما عليه العادة وبينه
واختلف العلماء في ان النعامة من جنس الوحش او الطير والمشهور الفقهاء الطير ونص على ذلك من اللغويين
الجوهري وصاحب القاموس ومن الاطباء نصير الدين الكشي وداود الانطاكي ومن فقهائنا الاصحاب الشيخ وعلي
بن بابويه في كفارات الاحرام وابن ادريس والعلامة والشهيدان وابن فهد والصيمري والمحقق الكركي في مسئلة
موت الطير في البئر حيث فسروه بالحمامة والنعامة وما بينهما واخرجوا ما دون الحمامة لثبوت مقدر للعصفور و
ان كان طيرا ويدل على ذلك ان النعامة على هيئة الطيور وصفاتها في قوائمها وجناحيها وريشها ومنقارها
وبيضها فتكون طيرا وما روي عن امير المؤمنين ع انه قال في خطبته التي ذكر فيها عجائب خلق الحيوان فالطير
مسخرة لامره احصى عدد الريش منها والنفس وارسى قوائمها على الندى واليبس قدر اقواتها واحصى اجناسها
فهذا غراب وهذا عقاب وهذا حمام وهذا نعام دعى كل طائر باسمه وتكفل برزقه وهذا نص في المدعى و
ذهب المتكلمون على ما حكاه الدميري الى انها على طبائع الوحش وليست بطائر وان كانت تبيض ولها جناح و
ريش قال ويجعلون الخفاش طائرا وان كان يحبل ويلد وله اذنان بارزتان ولا ريش له لوصف الطيران فيه
وكلام سلار وابن سعيد فيهما ينادي صريحا في اختيار هذا القول وسيأتي ذكره في نقل عبارات الاصحاب في المسئلة
ويشهد لذلك قوله تعالى وما من دابة في الارض ولا طائر يطير بجناحيه وقوله سبحانه اولم يروا الى الطير فوقهم صافات
ويقبضن وقول الصادق ع وقد سئل عن الدجاج الحبشي ليس من الصيد انما الطير ما طار بين السماء والارض
وقول الجواد ع وقد سأله يحيى بن اكثم عن صيد المحرم ان المحرم اذا قتل صيدا في الحل والصيد من ذوات
الطير من كبارها فعليه شاة واذا اصابه في الحرم فعليه الجزاء مضاعفا واذا قتل فرخا في الحل فعليه حمل
قد فطم وليس عليه قيمة واذا قتله فعليه الحمل وقيمته واذا كان من الوحش فعليه في حمار وحش بدنة وكذلك
في النعامة وفي طريق اخر انه ان كان حمار وحش فبقرة وان كان نعامة فبدنة ومثل الجواب عن الآيتين كليهما ع
الغالب وعن الروايات الاولى بان المراد حصر ما يمتنع من الطير بطيرانه كما يدل عليه قوله ليس من الصيد وفي الكافي
بدل قوله انما الطير انما الصيد وهو صريح في ارادة ما ذكر وعن الثانية بالحمل على الحاق النعامة بالوحش
من حيث الخاصية فان امتناعها بالعدو كالوحش دون الطيران لعدم استقلالها به ولا ينافي ذلك كونها

طيرا

طيرا فان الدجاج من الطيور قطعا ولا يستقل بالطيران وقد يستبعد كون النعامة طيرا من عظم جثتها وارتفاعها عن
جنس الطيور وليس بشيء فان من الطير ما هو اعظم منها وارفع كالرخ وهو طائر هندي يأوي جبال سرانديب ومنه
ما هو اعظم من البعير كالفيل وربما انه ربما قصد المراكب فاغرقها وان بيضه يوجد في البر كالقبة لعظمه واما تجلده
الفقهاء الغاية في عظم الطير كالعنقاء في مسئلة البئر لعدم الكثير معرفة الناس وعدم وجوده في البلاد الاسلامية كما ذكروا
العنقاء ايضا لذلك ولعدم تحقق وجوده اذا عرفت ذلك فالكلام في المقام يورد في المقامات الاول في ذكر فتوى
الفقهاء في المسئلة اجمع علماء الاسلام الا من شذ على حل النعام وحكى الاجماع عليه من الجمهور الدميري والهيتمي من
الشافعية والذي يكشف عن ذلك عمل المسلمين وتظاهرهم في الاعصار بالمصليات النعام واكل لحمها وبيضها من غير
تحرج ولا تناكر وما النعام عند الناس الا كالغزلان واليحامير والكباش ونحوها من الصيود المحللة التي لا يتوقف في
شأنها ولا يشكون في حلها وهذا بيض النعام لا يزال يباع ويشترى في اسواق المسلمين ويوهب ويهدى ويرى ذلك العلماء
فلا ينكرونه وبيننا وبينهم قرون لا يعرفون منه في السيرة المستمرة المتلقاة بلا نزاع الطارق على الثالث ونقل الولد عن الوالد
حكاية الخلف فعل السلف قاضية باتصال الامر بزمان صاحب الشريعة وتلقي الحكم منها بالقول او الفعل والتقرير و
انتهائه اليها على مرور الزمان من غير نكير ولا رادع كان في كل ذلك اجماعا متصلا من السيرة المستمرة والطريقة الجارية
ويعلم الاجماع ايضا من القواعد المقررة في حل الحيوان وتحريمه ومن تتبع الاخبار والاثار الدالة على ظهور
هذا الحكم وانتشاره في الصدر الاول وفي زمان الائمة ع كما سيظهر لك وجهه من الجهات الاتية ومما يتلى عليك
الان من عبارات الاصحاب الدالة على حل النعامة نصا وظاهرا فان الشيخ ط في فصل ما يلزم المحرم من الكفارة من
كتاب الحج من المبسوط والحيوان على ضربين مأكول وغير مأكول فالمأكول على ضربين انسي ووحشي فالانسي هو النعم من
الابل والبقر والغنم فلا يجب الجزاء بقتل شيء منه والوحشي هو الصيود المأكولة مثل الغزلان وحمر الوحش وبقر الوحش
وغير ذلك فيجب الجزاء في جميع ذلك على ما نبينه بلا خلاف وما ليس بمأكول فعلى ثلاثة اضرب احدها لا جزاء بالاتفاق
وذلك مثل الحية والعقرب والفارة والغراب والحداة والكلب والذئب والثاني يجب فيه الجزاء عند من خالفنا
ولا نص لاصحابنا فيه والاولى ان نقول لا جزاء فيه اذ لا دليل عليه والاصل براءة الذمة وذلك مثل المتولد بين ما
يجب الجزاء فيه وما لا يجب كالسمع وهو المتولد بين الضبع والذئب والمتولد بين الحمار الاهلي وحمار الوحش

والضرب الثالث لا يختلف فيه وهو الجوارح من الطير كالبازي والصقر والشاهين والعقاب ونحو ذلك والسباع من البهائم
كالاسد والنمر والفهد وغير ذلك فلا يجب الجزاء عندنا في شيء منه وقد روي ان في الاسد خاصة كبشا فان الصيد
على ضربين احدهما له مثل النعام وحمار الوحش والغزال فهو مضمون بمثله من البدنة والبقرة والشاة ثم ذكر الضرب الثاني
وهو ما لا مثل له وبين حكمه وقضية كلامه ان النعام من جنس المأكول حيث اثبت الجزاء فيه وتناول اقسام غير المأكول وظاهره
منه ان انتفاء الجزاء انما هو لكل بالانتفاء والجزاء ثابت في النعام اجماعا فتكون محللة بالاجماع ثم ذكر حكم البيوض التي
لها مثل منصوص وهي بيض النعام وبيض القطا وبيض الحجل وبين مثل ان فيها الشي ذو عينية ثم قال اذا كسر بيض ما يؤكل
لحمه من الطيور غير ما ذكرناه من المنصوص عليه كان عليه قيمته وهذا الكلام واضح الدلالة على حل النعام وكونه من جنس
الطيور وحكى العلامة في المنتهى عن الشيخ كلام المنقول اولا معتمدا عليه ولم يتعقبه بشيء الا في المتولد بين الانسي والوحشي
فانه اضاف اليه التبعية للاسم ونقل قبل ذلك عنه انه لا كفارة في الضبع ولا في السبع المتولد بينه وبين الذئب واحتج
عليه بان الضبع محرم اللحم وكلامه قابل لذلك فان انه لا جزاء فيه وظاهره دوران الجزاء مع التحليل فيثبت الحل
حيث يثبت الجزاء وقال الشيخ ابو يعلى سلار بن عبد العزيز الديلمي ره فاما صيد البر فعلى ثلثة اضرب وحشي
وطير وجراد فالوحشي على ضربين ما له محلل وما لا محلل له فالمحلل على ضربين ما يؤكل وما لا يؤكل وكلما يؤكل
حرام وما لا يؤكل من الارنب وهو محرم والثعلب والضب والقنفذ واليربوع وكلها على الحمر الوحشية والبقر و
الكباش الجبلية واليحمور والغزلان والنعام وما شاكل ذلك محرم وقال المحقق ره في تهذيب المراسم ولا يؤكل
من الوحش الا البقر والغزلان والحمر والكباش الجبلية واليحمور والنعام وما عداه لا يؤكل وقال الشيخ نجيب الدين يحيى
بن سعيد الصيد هو الحيوان الممتنع المتوحش في اصل الخلقة وهو ضربان صيد بر وصيد بحر ويحل من صيد
البر الظباء واليحامير والوعول والاروي والحمر والبقر والنعام ثم ذكر تحريم السباع والمسوخ ثم ذكر حكم الطير
هذه العبارة نص في حل النعام وانه من جنس الوحش دون الطير وقال الشهيد نور الله روحه في الدروس محرمات
الاحرام الاول الصيد وهو الحيوان المحلل الا ان يكون اسدا او ثعلبا او ارنبا او ضبا او قنفذا او يربوعا الممتنع
بالاصالة البري وهذا الكلام يدل على حل النعام لانه يحرم صيده على المحرم بالاجماع وقد نص على الحل
وما استثناه من المحرم وهو خارج عن الثاني قطعا فيدخل في الاول وهو المطلوب وقال الشهيد الثاني في شرح

في محرمات

الثعلب
في محرمات الاحرام واما الدروس المحرم فيلزم من صيد البر وضابطه الحيوان المحلل الممتنع بالاصالة ومن المحرم
والارنب والضب واليربوع والقنفذ والقمل والزنبور والعظاية وهو في الدلالة على حل النعامة كسابقه و
في المسالك في قول المحقق ره في تعريف الصيد المحرم على المحرم بانه الحيوان الممتنع هذا التعريف غير جامع ولا مانع
لدخول ما توحش من الاهلي وامتنع كالابل والبقر فيه مع انه يحل قتله اجماعا وخروج ما استانس من الحيوان البري
كالظبي مع دخوله اجماعا فلا بد من قيد الاصالة ويدخل فيه ايضا نحو الذئب والنمر والفهد من الحيوانات الممتنعة مع ان
قتلها غير محرم اتفاقا نقله في كره وط نعم ربما نقل عن ابي الصلاح تحريم قتل جميع الحيوانات ما لم يخف منه او
كانت حية او عقربا او فارة او غرابا ومع هذا فليس مطابقا لهذا التعريف ولا مرادا للمصنف بل الظاهر من مذهبه انه لا
يحرم من غير المأكول غير الثعلب والارنب والضب واليربوع والقنفذ والزنبور ولو اراد ما هو ازيد من ذلك لما
دخل في التعريف للشيخ جميعه مرادا وقد ينبه قوله وقيل يشترط ان يكون حلالا اي يشترط مع ما ذكر اولا وهو الحيوان
الممتنع ان يكون حلالا لتخرج هذه الاشياء التي تقدمت من السباع وغيرها ولا يريد ان الصيد هو الحلال مطلقا
لئلا يدخل فيه ما لا يمتنع منه كالنعم ومع ذلك فالتعريف غير سديد لانه يدخل فيه ما قدمناه اخرجه الثعلب والارنب
وتعين الجميع فانها محرمة قطعا منصوصة الفداء ولا بد من ادخالها في التعريف وهذا الذي حكاه هنا قولا اختاره
في النافع ولم يذكر غيره والاسد ان يقال انه الحيوان المحلل الممتنع بالاصالة ومن المحرم الثعلب والارنب والضب و
واليربوع والقنفذ والقمل وينبغي الزنبور والاسد والعظاية فيها خلاف يأتي وقريب منها البرغوث وقال سلطان
السيد في ك ولم يتكلم ما يحرم من الصيد وذكر فيما سيأتي ان الصيد هو الحيوان الممتنع وقصره في النافع بالحيوان
المحلل الممتنع والحق به جمع من الاصحاب ستة من المحرم وهو الثعلب والارنب والضب واليربوع والقنفذ والقمل
اخوي الزنبور والاسد والعظاية ونقل عن ابي الصلاح انه حرم قتل جميع الحيوان الا اذا خاف منه او كان حية او
عقربا او فارة او غرابا وقال الشيخ ابو عبد الله المقداد السيوري في التنقيح في شرح قول المحقق ره في تعريف الصيد بانه
الحيوان المحلل الممتنع لا شك ان تعريف الشيء بحسب ما يبتني عليه العلم به والمبتني هنا على معرفة الصيد انما هو باعتبار
تحريمه على المحرم فيفهم منه عدم تحريم المحرم وهو خلاف ما ذكره من تحريم الثعلب والارنب والضب واليربوع والقنفذ و
الزنبور بخلاف ما قاله غيره وفي كنز العرفان اختلف في الصيد المعني بالنهي فقيل هو ما اكل لحمه وهو قول الشافعي

محتجاً بأنه الغالب عدواً وقال أبو حنيفة كل وحشي الاكل او لم يؤكل وأما أصحابنا فقالوا إن المحلل حرام مطلقاً وأما
المحرم فقالوا بتحريم الاسد والثعلب والارنب والضب واليربوع والقنفذ لتظافر الروايات عن اهل البيت عم
بذلك وقال الفاضل الخراساني في الكفاية لا أعرف في تحريم صيد البر في الجملة خلافاً بين الاصحاب واختلف كلامهم في
تعيينه فقيل انه الحيوان الممتنع وهو اعم من المحلل والمحرم وقيل انه الحيوان المحلل الممتنع واضاف بعضهم الاسد والثعلب
والارنب والضب والقنفذ واليربوع وعن بعضهم الحاق الزنبور والاسد والعظاية وقال المحقق الفاضل الشهير
بالفاضل الهندي في شرح عبارة القواعد وهو الحيوان الممتنع بالاصالة كما في التحرير والمنتهى وقيل يشترط ان
يكون حلالاً كما قلنا وهو قول المبسوط والتافي مع ايجابهما الكفارة في الثعلب والارنب والقنفذ واليربوع والضب
فكأنه لخصوص نصوصها لا لدخولها في الصيد ولكن لا نعرف دليل الاختصاص الا ان يقال المتبادر من قوله تعالى حرم
عليكم صيد البر ما دمتم حرماً حرمة الاكل ولا اختصاص لحرمة المحرم منه بالمحرم وكذا قوله فجزاء مثل ما قتل من النعم
يفيد انه له مثلاً من النعم والمحرم ما ليس كذلك وهذه العبارات بضميمة ما علم من تحريم صيد النعامة وثبوت
الكفارة فيها بالنص والاجماع واضحة الدلالة على كونها من انواع الصيد المحلل الذي يحرم اصطياده على المحرم اجماعاً
والا لاستثنيت من قسم المحرم كما استثنى غيرها من الحيوانات المحرمة ولكان من اقوى النقض على من خص الصيد بالمحلل
وقد حصروا الحيوانات المحرمة التي يحرم اصطيادها على القولين وذكروا ما استثناه بعض القائلين بالتخصيص مثل
الاسد والزنبور والعظاية ولم يذكر النعامة احد منهم في الاستثناء ولا في النقض ولو كانت محرمة لكانت احق
بالذكر فانها من اعظم الصيد ويحرم صيدها على المحرم معلوم ذلك الشرع بل كاد يكون ضرورياً ولا كذلك غيرها من المحرمات
الثابتة باخبار الآحاد وغيرها من الادلة الظنية والمستفاد مما اوردناه من عبارات الاصحاب ان حل النعامة عندهم معلوم
من غير ارتياب وظاهرهم الاجماع عليه وخالف في ذلك الصدوق في الفقيه فقال ولا يجوز اكل الشيء من المسوخ وهي
القردة والخنزير والكلب والفيل والذئب والفارة والارنب والضب والطاووس والنعامة والدعموص
والجري والسرطان والسلحفاة والوطواط والعنقاء والثعلب والدب واليربوع والقنفذ مسوخ لا يجوز اكلها
وكلامه هذا يدل على انه يحرم النعامة لكونها من المسوخ والذي يظهر منه في غير الفقيه انها ليست كذلك فانه في
الخصال في ابواب الثلاثة عشر قال المسوخ ثلاثة عشر صنفاً وذكر من الاخبار ما يستفاد منه الحصر في العدد المذكور وليست

النعامة

الروايات
النعامة منه واورد في المجالس نحو ذلك واستقصى في العلل في الباب الذي عقده لذكر علل المسوخ وبيان اصنافها
الواردة في ذلك ولا ذكر للنعامة في شيء منها ولو كانت النعامة من المسوخ لذكرها في هذا الباب المعقود لاستقصاء
انواعها ولم يخصها بالعدد المذكور فخلاف الصدوق في المسألة مرتفع في الحقيقة لا منظراته في مبنى الحكم ولو ثبت
فلا ينافي الاجماع على الحل لما تقرر في محله ان خلاف معروف النسب لا يقدح فيه خصوصاً مع شذوذ المخالف وانحصاره
في واحد ولو قدح فانما يقدح في تحقق الاجماع في زمن الخلاف والمتأخرون عن الصدوق قد اطبقوا على الحل فينعقد
بهم الاجماع بعده وينبه على ذلك قطعهم بالحل من غير نقل خلاف في المسألة ولا تأمل فيها مع مخالفة مثل الصدوق
في كتابه المعروف الذي هو احد اصول الشيعة التي يفزع اليها في احكام الشريعة وليس ذلك لعدم اطلاعهم على
قوله فانه بمرأى منهم ومنظر وقد مر عليه الجميع فلم يلو عليه احد منهم لشدة شذوذه وضعفه ومخالفته الامر الثابت بت
بالنقل المستمر والحكم المستقر ومن ثم لم ينقله العلامة في المختلف الموضوع لذكر اقوال العلماء ومذاهب اصحابنا ولو كان
عنده في المسألة خلاف متحقق يعتني به لذكره في هذا الكتاب كما هو مقتضى طريقته فيه وليس عدم تعرضه له للاتفاق
على المنع لان القول بالحل ظاهر لا ينكر ولو كان كذلك لانتفى الاستدراك في كتاب الخلاف الموضوع لذكر المسائل
التي وقع الخلاف فيها بيننا وبين اهل الخلاف ولو كان حل النعامة مختصاً بالعامة لعد تحريمها من المذهب كما علم تحريم
الضب والارنب وغيرهما مما اختص به في احكام المطاعم والمشارب بتميز عن غيرها بظهور الخلاف والوفاق ٢
لظهور السيرة فيها بالتناول والاجتناب والحيوانات بخصوصه متميز من بينها باستمرار العادة على التوقي عما يحرم منه
حتى ان اجرى الناس على المعاصي وارتكاب المناهي تراه لا يجترى على اكل الحيوان المحرم بل ربما تورع عن المشتبه
حتى يتبين له الحل واستفادة الاجماع من عمل الاصحاب طريق مستبين قد سلكوه في غير موضع من ابواب الفقه و
هو العمدة في تحريم كثير من الحيوانات التي يجتنبها الطائفة ولولا ذلك لقوي الحل فيها نظراً الى حصر المحرم فيما في الكتاب
العزيز ودلالة النصوص المستفيضة على ان الحرام ليس الا ما حرم الله في كتابه ورعاية العمل والطريقة
المستمرة في الحكم التامل مع وجود المعارض وتطرق احتمال التورع تقتضي مراعاتها في جانب الحل الموافق للاصل و
الادلة بطريق اولى وقول البعض بالتحريم لا اثر لها مع شذوذه وضعف ما بني عليه الحكم واضطراب الخبر و
مخالفته لعمل الاصحاب وفتوى المعظم لا يقال قد حصر جماعة من الاصحاب ما يحل من الوحش في انواع مخصوصة ليس النعام

منها قال ابن حمزة فاما صيد البر فوحش وطير فالوحش يحل منها ستة انواع الظباء والكباش الجبلية والبقر
والاوعال والحمر الوحشية والبقر الوحشية وما سوى ذلك فحرام اكله من جميع اصناف الحيوانات الوحشية وقال
المحقق في الشرائع ويؤكل من الوحشية البقر والكباش الجبلية والحمر والغزلان واليحامير وقال العلامة في التحرير
ويباح من حيوان البر البقر الوحشية والكباش الجبلية والغزلان واليحامير والحمار الوحشي وذكر مثل ذلك في
القواعد والارشاد الا انا نقول لا دلالة فيما ذكروه على تحريم النعامة لاحتمال كونه عندهم من جنس الطير كما هو
المشهور والمصرح به في كلام العلامة في كتبه المذكورة وغيرها فلا يتعلق به حكم الوحش مع انه لا تصريح في كلام
الفاضلين بالحصر بل ربما كان فيهما ما ينفي الظهور ايضا حيث عقبا تحليل الانواع الخمسة من الوحوش بتحريم السباع
منها ففي الشرائع ويؤكل من الوحشية البقر والكباش الجبلية والحمر والغزلان واليحامير ويحرم منها ما كان سبعا
ومثله كلام العلامة في كتبه الثلثة والمفهوم منه انحصار ما في الخارج عن السباع وما ذكر من الانواع فلا يستفاد حكم
منها

المقام الثاني في تفصيل ادلة التحليل الاصل في الاشياء قبل ورود الشرع بها عموما او خصوصا هو
الاباحة على الصحيح من القولين الاصوليين من الفريقين لاشتمالها على مصالح العباد وخلوها عن وجوه الضرر والفساد
وقد تاكد ذلك بعد ورود الشرع بتقرير الشارع الناس على عاداتهم في المطاعم والمشارب وسائر الاعمال و
الافعال وبورود الخطابات الدالة على اباحة الاشياء عموما كقوله تعالى وخلق لكم ما في الارض جميعا وقولهم عليهم السلام كل شيء
مطلق حتى يرد فيه نهي وكلما حجب الله علمه عن العباد فهو موضوع عنهم والناس في سعة ما لم يعلموا ومن قال من
الاصوليين بان الاصل في الاشياء قبل ورود الشرع الحظر او التوقف يلزمه القول بالاباحة بعد وروده
بالادلة الشرعية الدالة عليها وفي الحديث المشهور ان الله تعالى لم يحرم شيئا على عباده واحل لهم ما سواه
رغبة منه فيما حرم ولا زهد فيما احل ولكنه عز وجل خلق الخلق وعلم بما تقوم به ابدانهم وما يصلحهم فاحله
لهم واباحه لمصلحتهم وعلم ما يضرهم فنهاهم عنه وحرمه عليهم ثم اباحه للمضطر في الوقت الذي لا يقوم بدنه الا به
الحديث وهذا الاصل المقرر بالعقل والنقل كاف في اثبات الحل في كل ما لم يرد بتحريمه نص من الشارع ومنه يعلم حل
النعامة اذ ليس في الشرع ما يقتضي تحريمها والمنع عنها على ما ستعرفه من ضعف شبهة المانع فيها بالتاويل ويدل على التحليل
مضافا الى الاصل الاصيل سائر الادلة الشرعية من الكتاب والسنة والاجماع اما الكتاب ففيه الايات الدالة على

حل

حل الطيبات قال الله تعالى اليوم احل لكم الطيبات وقال سبحانه يسئلونك ماذا احل لهم قل احل لكم الطيبات و
قال عز وجل ويحل لكم الطيبات ويحرم عليكم الخبائث والمراد بالطيبات ما يقابل الخبائث من الاطعمة المستلذة
التي تشتهيها الانفس لتبادره من اللفظ عند الاطلاق ودلالة المقابلة عليه في بعضها والناس يستطيبون
النعامة الخاص منهم والعام والبادي والمعدم وذو اليسار في حالتي الاختيار والاضطرار فتكون محللة بدلالة العموم المعلوم
بالوضع والتوقيف وحمل الطيب فيها على المحلل مع بعده عن اللفظ رد الى الجهالة واسقاط لفائدة الاخبار بهذه الايات
لكونه على هذا التقدير بيانا للواضحات وحمله على الطاهر مع مخالفته للظاهر يحصل به المطلوب فان النعامة طاهرة بلا خلاف
فيلزمها الحل على هذا المعنى ومنه الايات الدالة على تحريم الصيد على المحرم مثل قوله تعالى لا تقتلوا الصيد وانتم حرم وقوله
عز من قائل وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما وقوله جل وعلا غير محلي الصيد وانتم حرم والاستدلال بها
مبني على مقدمتين الاولى ان النعامة من جملة الصيد المحرم على المحرم وهذا معلوم بالاجماع وتواتر الاخبار وظاهر قوله تعالى
ومن قتله منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم فانه دل على ان للكل من النعم مثلا من الصيد ولا مماثل للابل
غير النعامة والثانية ان المراد بالصيد المحرم على المحرم هو الحيوان المحلل وهو احد القولين في المسئلة ذهب اليه
الشيخ والمحقق والشهيدان وغيرهم وظاهر السيوري اجماع الاصحاب عليه ويدل عليه الاصل وقرائن الايات وتبادر الماكول
من الصيد فانه الغاية المقصودة منه ويشهد له عموم قوله فكلوا مما امسكن عليكم واطلاق الاخبار الكثيرة الدالة
على جواز الاكل من الصيد من دون تقييد بالمحلل فان الظاهر ان ترك التقييد فيها على كثرتها لعدم دخول
المحرم في اطلاق الصيد ولا يحتاج الى قيد يخرجه وكذا الروايات الواردة في اضطرار المحرم الى الصيد والميتة وفي
اكثرها انه ياكل من الصيد ويفديه ولا ياكل من الميتة والظاهر منها حل الصيد مطلقا لولا الاحرام واذا ثبتت
المقدمتان ترتب عليهما قياس على هيئة الشكل الاول هكذا النعامة صيد محرم على المحرم وكل صيد محرم على المحرم
فهو حلال فالنعامة حلال ولا ينافي ذلك ثبوت الكفارة لانواع من المحرم كالثعلب والارنب والضب ونحوها
فانه يختص بالنصوص الواردة فيها ولذا لم يثبت في غيرها من الحيوانات المحرمة ولاستعمال الصيد في كلام العرب
في المحرم كما قالوا سيد الصيد الاسد وقال الشاعر ليث تردى بزبية فاصطيد الا ان الاول اعم من الحقيقة والعرب
كانت تستحل اكل جميع الحيوانات قبل ورود المنع عن بعضها فيجوز ان يكون اطلاق الصيد عليها في كلامهم لاكلهم اياها فلا

بيانه في ما قلناه. ويمكن تخصيص الآية الأولى بقوله وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما من وجه آخر وهو أن الصيد
بمعنى المصيد كما في قوله لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم وقوله ليبلونكم الله بشيء من الصيد تناله أيديكم ورماحكم
ولذا احتج ابن الأصحاب في تحريم ما اصطاده المحل على المحرم ونقل احتجاج أمير المؤمنين ع وابن عباس به على من خالف
في ذلك من الصحابة وعلى هذا فمعنى تحريم الصيد في الآية تحريم أكل الصيد وتخصيصه بحالة الإحرام يدل على
جواز أكل المحل منه والأنسب منه حل الطعام للمحل لدخولها في الصيد المحرم على المحرم وتبعية المفهوم للمنطوق
في العموم والخصوص كما بين في محله ومنه قوله تعالى فإذا حللتم فاصطادوا دل على أنه يباح للمحل كل صيد حرم على
المحرم والطعام مما حرم على المحرم فيحل للمحل والمراد إباحة الصيد للمحل إباحته له ولو للأكل فإنه الغاية الأصلية
من الصيد فلا أقل من دخوله في الإطلاق والحمل على مجرد الاصطياد في غاية البعد وإن اشترطنا في تحريم الصيد
على المحرم كونه محللا أو قلنا بتحريم قتل الحيوان لغير الوجه المأذون فيه شرعا كما قاله جماعة اتضح أن لا تنافي الآية
ومنه قوله تعالى وعلى الذين هادوا حرمنا كل ذي ظفر إلى قوله ذلك جزيناهم ببغيهم وإنا لصادقون قال في كنز
العرفان المراد بذي الظفر كل ما ليس بمنفرج الأصابع كالإبل والنعام والبط والإوز قال وفي الآية الكريمة
دلالة على أن هذه الأشياء في هذه الشريعة وإلا لما كان لتخصيص اليهود بالتحريم فائدة وما قاله لم يذكر في معنى الآية
مصرح في حل النعام وقوله بالحل وتحقيق ذلك أنه لا خلاف بين المفسرين في أن هذا التحريم مختص باليهود كما
يدل عليه وعلى الذين هادوا وقوله ذلك جزيناهم ببغيهم وقوله سبحانه فبظلم من الذين هادوا حرمنا عليهم
طيبات أحلت لهم وروي أنه لما نزلت الآية قالت اليهود لسنا بأول من حرمت عليهم هذه الأشياء وما هو
إلا شيء قديم قد حرم على نوح وإبراهيم ومن بعدهما حتى انتهى التحريم إلينا فأنزل الله تعالى كل الطعام كان حلا
لبني إسرائيل إلا ما حرم إسرائيل على نفسه من قبل أن تنزل التوراة قل فأتوا بالتوراة فاتلوها إن كنتم صادقين
وقد وقع الخلاف بين أئمة التفسير هنا في موضعين أحدهما تعيين المراد بذي الظفر وفيه أقوال أحدها ما ذكره أن
المراد به كل ما ليس بمنفرج الأصابع كالإبل والنعام والبط والإوز وهو المشهور بين قدماء المفسرين حكاه في
مجمع البيان والدر المنثور عن ابن عباس وسعيد بن جبير وقتادة ومجاهد والسدي وابن جريج وعن ابن
زيد أنه الإبل فقط وعن الجبائي أنه يدخل فيه كل السباع والكلاب والسنانير وما يصطاد بظفره وعن القتيبي

والبلخي

التحريم

والبلخي كل ذي مخلب من الطير وذي حافر من الدواب وثانيهما أن المختص باليهود أصل تحريم ذي الظفر أو عمومه
وهذا الخلاف مترتب على سابقه فمن قال بأن المراد بذي الظفر أحد المعنيين الأولين قال بأن المختص بهم أصل التحريم
لأنه الظاهر من الآيتين ولا داعي إلى العدول عنه ومن قال بالآخرين بناه على مسألة تحريم السباع و
الدواب وتحليلها فعلى الثاني وهو التحليل كما ذهب إليه مالك ومن قال بمقالته فلا اختصاص بالمعنى الأول لعين
ما ذكر وعلى الأول فالمراد الثاني لامتناع الأول ولما كان القول بحلية السباع باطلا عندنا وكان الظاهر اختصاص
اليهود بأصل التحريم دون عمومه تعين أن يكون المراد بذي الظفر أحد المعنيين الأولين وحيث كان الظاهر من قوله
كل ذي ظفر عموم الأنواع دون الأفراد تعين الأول منهما وهو القول المشهور وبه يتم المراد وأما السنة فالروايات
الدالة على حل النعام عموما وخصوصا ويختلف تقرير العموم فيها بحسب الاختلاف في جنسها أنها من الوحش أو الطير
فهو على الأول عموم قول الصادق ع فيما رواه زكريا بن أبي شعبة في بعض الفصول وأما ما يحل أكله من لحوم الحيوان فلحوم البقر
والغنم والإبل ومما يحل من لحوم الوحش كل ما ليس له ناب ولا مخلب ومثله حديث ... وتمام الكلام عنه ع وقول أبي الحسن
الرضا ع فيما كتبه لمحمد بن سنان وعلل الأحكام على ما رواه الصدوق في العيون والعلل أحل الله عز وجل
البقر والغنم والإبل لكثرتها وإمكان وجودها وتحليل بقر الوحش وغيرها من أصناف ما يؤكل من الوحش المحللة
لأن غذاءها غير مكروه ولا محرم ولا هي مضرة بعضها ببعض ولا مضرة بالناس ولا في خلقها تشويه وكذا ما دل
من الأخبار على حل الحيوان مطلقا عدا ما استثني في الكتاب العزيز خرج عن ذلك السباع والحشرات والمسوخ فبقي الباقي
والنعام ليست من الأولين قطعا ولا من الثالث لما ستعرفه فيما يأتي فبقيت ولها العموم وعلى الثاني وهو لفظ
من الطير فالمراد به عموم الروايات الدالة على حل ما دف من الطير وما لا يصف منه كصحيحة زرارة عن أبي جعفر ع قال
قلت أصلحك الله ما يؤكل من الطير فقال كل ما دف ولا تأكل ما صف ورواية ابن أبي يعفور قال قلت لأبي عبد الله ع
إني أكون في الآجام فيختلف علي الطير فما آكل منه قال كل ما دف ولا تأكل ما صف وصحيحة عمر الحلبي قال قلت لأبي
عبد الله ع ما يكره من الطير قال ما صف على رأسك وصحيحة عبد الله بن سنان عن أبي عبد الله ع أنه قال كل ما لم يصف من
الطير فهو بمنزلة الدجاج والنعام في هذه الأخبار أما فيما دل على إباحة ما لا يصف من الطير فقط لظهور تحقق هذا
الوصف وهو عدم الصفيف في النعام وأما ما دل على تحليل ما يدف فلأن الدفيف لغة هو ضرب الطائر بجناحيه على دفتيه

[illegible]

كالدجاج

أي جنبيه وإلا فشغله بالطيران غير مأخوذ فيه وإن أوهم بعض العبارات للقطع بتحقق الاطلاق فيما لا يستقل
وبشمول ما رواه ابن إدريس في مستطرفات السرائر في جملة ما استطرفه من جامع البزنطي عن جميل عن أبي عبد الله عليه السلام
أنه سئل عن الدجاج السندي يخرج من الحرم فقال نعم إنها لا تستقل بالطيران إنها تدف دفيفا وروى الصدوق
في الفقيه قال سئل أبو عبد الله عليه السلام عن الدجاج السندي يخرج به من الحرم فقال نعم لأنها لا تستقل بالطيران وقال
وفي خبر آخر إنها تدف دفيفا ولا ظهور في الأخبار في عدم حل الطير من جهة الصفيف والدفيف وإن كلما لا يصف منه
فهو يدف وما لا يدف فهو يصف فالنفي على تقدير كونهما غير الجنس أن يكون مما يدف لا أنها لا تصف وأيضا فالدف
ليس مما من الأخبار ويساعد عليه الاعتبار أن الأصل في الطيور تحريم الجوارح التي هي سباع الطير وإباحة ما عدا
ذلك وإنما أنيط الحكم في النصوص بالصفيف والدفيف لدلالة الصفيف على القوة والجلادة المخصوصين بالجوارح
والدفيف على الضعف والبعد عن السبعية فكلما ضعف الصفيف قوي التحليل لشدة البعد عن السباع المحرمة فإذا
انتفى بالكلية وكان بحيث لا يستقل بالطيران كان أولى بالحل وأحق بدروس الكلية والنسخ في الموثق عن سماعة
قال سألت أبا عبد الله عليه السلام عن المأكول من الطير والوحش فقال حرم رسول الله صلى الله عليه وآله كل ذي مخلب من الطير وكل ذي ناب
من الوحش فقلت إن الناس يقولون من السبع فقال لي يا سماعة السبع كله حرام وإن كان سبعا لا ناب
له وإنما قال رسول الله صلى الله عليه وآله هذا تفصيلا وحرم الله ورسوله المسوخ جميعا فكل الآن من طير البر ما كانت له حوصلة و
من طير الماء ما كانت له قانصة كقانصة الحمام لا معدة كمعدة الإنسان وكل ما صف وهو ذو مخلب فهو حرام والصفيف
كما يطير البازي والصقر والحدأة وما أشبه ذلك وكلما دف فهو حلال والحوصلة والقانصة يمتحن بهما من الطير ما
لا يعرف طيرانه وكل طير مجهول وروى الصدوق في العيون والعلل عن محمد بن سنان أن الرضا عليه السلام كتب إليه في جواب
مسائله وحرم سباع الطير والوحش كلها لأكلها من الجيف ولحوم الناس والعذرة وما أشبه ذلك فجعل الله عز وجل
دلائل ما أحل من الطير والوحش كما قال أبي عليه السلام كل ذي ناب من السباع وذي مخلب من الطير حرام وكل ما كانت له
قانصة من الطير فحلال وعلة أخرى تفرق بين ما أحل وما حرم قوله عليه السلام كل ما دف ولا تأكل ما صف واعلم أن كلا من الصفيف
والدفيف يطلق في الأخبار على معنيين خاص وعام فالصفيف بالمعنى الأخص هو أن يبسط الطائر جناحيه حال
طيرانه كما تفعله جوارح الطير وهو المراد من قولهم عليهم السلام ولا تأكل ما صف والصفيف بالمعنى الأعم أن يستقل الطائر

بالطيران

بالطيران سواء صف في طيرانه أو دف وعلى هذا المعنى ورد جملة من الأخبار كصحيحة معاوية بن عمار أنه سأل أبا عبد الله عليه السلام عن
الدجاج الحبشي فقال ليس من الصيد إنما الطير ما طار بين السماء والأرض وصف وروايته أيضا عن أبي عبد الله عليه السلام
ما كان من الطير لا يصف فلك أن تخرجه من الحرم وما صف منها فليس لك أن تخرجه ورواية الحسن الصيقل عن
أبي عبد الله عليه السلام عن دجاج مكة وطيرها فقال ما لم يصف فكله وما كان يصف فخل سبيله والدفيف بالمعنى الأعم مقابل
الصفيف بالمعنى الأخص وبالأخص مقابل الأعم وهو بمعنييه دليل الحل والصفيف بالمعنى الأخص دليل التحريم
وبالمعنى الأعم لا دلالة له على شيء منهما وإنما يتحقق به كون الطير من الصيد الممتنع بالطيران فيحرم على المحرم وفي
الحرم ولذا أحل الدجاج بخروجه عنه وأما النعام كالدجاج من هذه الجهة وإنما دخل في الصيد لامتناعه بالعدو كالوحش
والمتبادر من الصفيف على الإطلاق هو المعنى الأخص وتعيين إرادته من الروايات المتقدمة على الأخيرتين فيحمل
الصفيف فيهما على المعنيين ويبقى الأعم في الثانية منهما لمكان التشبيه بالدجاج ويكون المقصود منهما جواز أكل
ما لا يصف في الحرم وإخراجه عنه إلى الحل فيتجه حل الجميع ويمكن ترجيح إرادة الأخص بتبادره من إطلاق
الصفيف وإن الظاهر كون المراد بيان حلية ما لا يصف مطلقا لا في خصوص المحرم والتشبيه بالدجاج لعلوه بحكم لو
لانتفاء الطيران فيه وأما الروايات الدالة على حل النعام بالخصوص فمنها ما أورده العلامة المجلسي ره في البحار
عن مسند أحمد وأبي يعلى عن عبد الله بن حارث بن نوفل الهاشمي أنه اصطاد أهل الماء حجلا فطبخوه وقدم إلى
عثمان وأصحابه فأمسكوا فقال رجل إن عليا يكره هذا فبعث إلى علي عليه السلام فجاء وهو غضبان ملطخ يديه بالخبط
فقال له إنك لكثير الخلاف علينا فقال عليه السلام أذكر الله من شهد النبي صلى الله عليه وآله أتي بعجز حمار وحشي وهو محرم فقال إنا
قوم محرمون فأطعموه أهل الحل فشهد اثنا عشر رجلا من الصحابة ثم قال أذكر الله رجلا شهد النبي صلى الله عليه وآله أتي بخمس
بيضات من بيض النعام فقال إنا محرمون فأطعموه أهل الحل فشهد اثنا عشر رجلا من الصحابة فقام عثمان ودخل فسطاطه ط
وترك الطعام على أهل الماء ولكن الحديث يصرح على حلية بيض النعام وبالالتزام على حلية لحمه لتلازم البيض و
اللحم في الحكم ولا يقدح في الاستدلال وروده من طريق الجمهور لأنه مطابق لكلام وظاهر الكتاب وفتوى الأصحاب ولأن
أسباب التهمة مرتفعة في هذا الحديث إذ لا داعي لهم إلى الكذب فيه بل الموجود دواعي الإخفاء لتضمنه مناقب الأولياء
ومثالب الأعداء ولكونه حجة عليهم فيما خالف فيه الإمامية من جواز أكل المحرم ما يصطاده المحل وفيه نكتة لما

شهدوا

صحيح من ان النبي صلى الله عليه وآله اكل الصيد وهو محرم فان هذا المقام من امير المؤمنين عليه السلام واصحابه الاثني عشر الذين
لم يتم عليهم ذلك ويبطله بابلغ الوجوه ولم يترك لهم فيه مقالاً ولذا ترك عثمان الطعام على اهل الماء ودخل
فسطاطه محجوجاً وما كان من احاديثهم من هذا القبيل يرده الباطل وينقض بالحق فالشيعة لا يتهمهم
فيه وما رواه الجلال السيوطي تعالى عن الحاكم فيما اخرجه وصححه عن ابن عباس انه قال يا زيد بن ارقم اعلمت
ان رسول الله صلى الله عليه وآله اهدي اليه بيض نعام وهو حرام فرده قال نعم وما رواه الشيخ الجليل محمد بن شهر آشوب
في كتاب المناقب عن ابي قاسم الكوفي والقاضي نعمان في كتابيهما عن محمد بن حماد باسناده عن عبادة بن الصامت قال قدم
قوم من الشام حجاجاً فاصابوا ادحي نعامة فيه خمس بيضات وهم محرمون فشووهن واكلوهن ثم قالوا ما
ارانا الا وقد اخطانا واصبنا الصيد ونحن محرمون فاتوا المدينة وقصوا على عمر القصة فقال انظروا الى قوم
من اصحاب رسول الله صلى الله عليه وآله فاسألوهم عن ذلك ليحكموا فيه فسألوا جماعة من الصحابة فاختلفوا في الحكم في ذلك
فقال عمر اذا اختلفتم فههنا رجل كنا امرنا اذا اختلفنا في شيء فيحكم فيه فارسل الى امرأة يقال لها عطية فاستعار
منها اتاناً فركبها وانطلق بالقوم معه الى علي عليه السلام وهو بينبع فخرج اليه علي عليه السلام فتلقاه فقال هلا ارسلت الينا
فنأتيك فقال عمر الحكم يؤتى في بيته فقص عليه القوم فقال علي عليه السلام لعمر مرهم فليعمدوا الى خمس قلائص من الابل
فليطرقوها للفحل فاذا انتجت اهدوا واما نتج منها جزاء عما اصابوا فقال عمر يا ابا الحسن ان الناقة قد تخدج
فقال علي عليه السلام وكذلك البيضة قد تمرق فقال عمر فلهذا امرنا ان نسألك وما رواه ثقة الاسلام الكليني والشيخ في
الصحيح عن ابي عبيدة الحذاء عن ابي جعفر عليه السلام قال سألته عن رجل محل اشترى لرجل محرم بيض نعام فاكله المحرم
قال على الذي اشتراه للمحرم فداء وعلى المحرم فداء قلت وما عليهما قال على المحل جزاء قيمة البيض لكل بيضة
درهم وعلى المحرم الجزاء لكل بيضة شاة وما رواه الكليني في الصحيح والصدوق في الموثق عن سعيد بن عبد الله
الاعرج قال سألت ابا عبد الله عليه السلام عن بيض نعامة اكلت في الحرم قال تصدق بثمنها وما رواه الصدوق في الصحيح
عن ابن رئاب عن ابان بن تغلب عن ابي عبد الله عليه السلام في قوم حجاج محرمين اصابوا افراخ نعام فاكلوا جميعاً قال
عليهم مكان كل فرخ اكلوه بدنة يشتركون فيها جميعاً فيشترونها على عدد الفراخ وعلى عدد الرجال ورواه
الشيخ في التهذيب مسنداً عن ابي جميلة وابن رئاب وزاد قلت فان منهم من لا يقدر على شيء قال يقوم بحساب ما

يصيبه

يصيبه من البدن ويصوم لكل بدنة ثمانية عشر يوماً والتقريب في هذه الاخبار انها دلت على معلومية حل
في الصدر الاول وفي زمان الائمة عليهم السلام وان بيض النعام كان في عصر النبي صلى الله عليه وآله يهدى ويؤكل من غير نكير وان النبي صلى الله عليه وآله
انما رده لمكان الاحرام لا للتحريم ولو كان محرماً في اصل الشرع لبين النبي والائمة عليهم السلام في مقام الحاجة الى البيان
ولم يكتفوا بمجرد الرد او بيان الكفارة مع فرض الاحرام والوقوع في الحرم فان المعلوم من حال من اهدى او اكل انهم
ما كانوا يعتقدون انه مما يحل لغير المحرم في الحل وان حصل لهم الالتباس من جهة العارض فترك البيان
والحال هذه تقرير لهم على ما اعتقدوا او تصويب لما فعلوه لولا العارض والتقرير حجة كالقول والفعل مع
التمكن من الرد والتمكن معلوم الحصول في ذلك كله فيمتنع ان يكون الحكم غير التحليل كما هو المطلوب واتفاق الصحابة
والتابعين واصحاب الائمة عليهم السلام في ذلك الاكل دليل واضح على اتضاح الحكم لديهم وظهوره عندهم وتلقيهم ذلك عن
النبي صلى الله عليه وآله والحجة عليه السلام وفي ايجاب القيمة لبيض النعام كما في صحيحة الحذاء وموثقة سعيد دلالة على المعمول لان المطا
المحرمة لا قيمة لها وعموم النصوص المتضمنة لوجوب القيمة في صيد الحرم يؤذن بالحل من هذا الوجه ولذا
استنباط بما ذكرنا وجه الاستدلال بالكتاب والسنة واما الاجماع فهو مما مضى من البيان ويأتي تكملته

المقام الثاني في الكلام على شبهة التحريم احتج المحرم بوجوه الاول ان النعامة مسخ وكل مسخ محرم اما
الثانية فبالاجماع والنصوص الدالة على تحريم المسوخ واما الاولى فلما رواه رئيس المحدثين الصدوق طاب ثراه وقد ذكر
في ذيل حديث اورده في الفقيه ما هو نص في ذلك فانه قال من تتمة الحديث كما اضمره الفاضل الكاشاني في الوافي
فالامر ظاهر والا فحكم الصدوق بكون النعامة مسخاً يدل على اطلاعه على رواية تدل عليه كما هو معلوم من طريقته
ولان المسئلة ليست من المسائل الاجتهادية ولا طريق اليها من العقل فتنحصر في النقل وقد اخبر الصدوق
الثقة بذلك فيصدق لعموم اية النبأ ولانه لو اخبر عن اهل اللغة كالجوهري وصاحب القاموس لصدق فقول
الصدوق اولى بالتصديق لثقته وجلالته الثاني ان النعامة من الطيور وحلية الطير منوط بعلامة مانية
المقررة في الشرع كغلبة الدفيف على الصفيف ووجود القانصة او الحوصلة والصيصية والكل منتف
فيها اما الاولى فلانه مختص بصفيف الصفيف والدفيف بما يستقل بالطيران وهي لا تستقل به لثقلها بشهادة
العيان اما الثلاثة الباقية فبالمشاهدة والنقل واذا انتفت العلامات المقررة للحل انتفى الحل المنوط

حرام

بها الثالث ان الحكم في اللحم والبيض واحد والتلازم بينهما في الحل والتحريم ثابت وبيض النعام
لتساوي طرفيه بشهادة الحس فتحريم لحمه ايضا بدليل التلازم والجواب عن هذه الوجوه بالاجمال والتفصيل
اما الاجمال فلانا بينا فيما تقدم حلية النعام بالنص والاجماع والوجوه المذكورة تنقص عن معارضتها فضلا
فانه متى ثبت حليتها سقط توهم المسخ فيها ولم يلتفت الى ما ذكر من العلامات في الحيوان والبيض فانها انما تعتبر
في المشتبه من الطير دون الحيوان المعلوم الحكم واما التفصيل فيتوجه على الوجه الاول ان الصدوق وان عد
النعام في المسوخ لكنه لم يسند ذلك الى نقل ثابت ولا حجة معلومة ومجرد قوله في ذلك ليس بحجة واحتمال كون
المذكور في ذيل الحديث من تتمته مع كونه غير مجد في مقام الاستدلال لا يعبأ به فانه ره قال في الفقيه وسئل محمد بن
مسلم ابا جعفر ع عن لحوم الخيل والدواب والبغال والحمير فقال حلال ولكن الناس يعافونها وانما نهى رسول الله ص عن
اكل لحوم الحمر الاهلية بخيبر لئلا تفنى ظهورها وكان ذلك نهي كراهة لا نهي تحريم ولا بأس باكل لحوم الحمر الوحشية ولا
بأس باكل الجاموس وهو البقر الجاميس ولا بأس بالبان الاتن والشيراز المتخذ منها ولا يجوز اكل شيء من المسوخ وهي القردة
والخنزير والكلب والفيل والذئب والفارة والارنب والضب والطاوس والنعامة والدعموص والجري و
السرطان والسلحفاة والوطواط والعنقاء والثعلب والدب واليربوع والقنفذ مسوخ لا يجوز اكلها وروي ان المسوخ
لم يبق اكثر من ثلاثة ايام وان هذه مثل لها فنهى الله عز وجل عن اكلها ولا يخفى على العارف باساليب الكلام انتظام
حديث محمد بن مسلم على الحكم الاول وان المذكور بعده من كلام الصدوق ولذا لم ينقله في الوسائل ولا ذكره في
الوافي في سوق الحديث وانما اشار اليه في الباب وقال بعد حكايته عن الفقيه ويحتمل ان يكون ما قيل وروي كلامه وبعضه من
تمام الحديث وظاهره بعد الاحتمال ويدل على انه من كلام الصدوق وجود الرواية في الكافي بدون هذه الزيادة
رواها الكليني ره تارة عن احمد بن هلال عن العلاء عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال سألته عن لحوم الخيل والبغال فقال
حلال ولكن الناس يعافونها واخرى مرسلة عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع قال سألته عن لحوم الخيل والدواب والبغال
والحمير فقال حلال ولكن الناس يعافونها ويؤيد ذلك ايضا ان الشيخ ره في يب روى عن محمد بن مسلم عن ابي جعفر ع انه
سئل عن سباع الطير والوحش حتى ذكر له القنافذ والوطواط والحمير والبغال والخيل فقال ليس الحرام الا ما حرم
الله في كتابه وقد نهى رسول الله ص يوم خيبر عن اكل لحوم الحمير وانما نهاهم من اجل ظهورهم ان يفنوه وليست الحمير بحرام

ثم قال

ثم قال اقرأ هذه الآية قل لا اجد فيما اوحي الي محرما على طاعم يطعمه الا ان يكون ميتة او دما مسفوحا او لحم خنزير فانه
رجس او فسقا اهل لغير الله به وكلا روايتي محمد بن مسلم السابقة بعض من هذه وقد تضمنت حل القنافذ والوطواط
وهما معدودان في جملة المسوخ المفصلة في العبارة السابقة فلا يكون من تتمة الحديث فلو فرض انها من تمامه فالحديث
ضعيف لضعف طريق الصدوق الى محمد بن مسلم فلا ينهض حجة في اثبات هذا الحكم المخالف للاصل ومثل الكلام لو
حاول المستدل اثبات الرواية من قول الصدوق وروي ان المسوخ لم تبق اكثر من ثلاثة ايام وان هذه مثل لها على ان يكون
الاشارة في هذه الى المذكورات سابقا على التفصيل اذ غاية الامر ورود رواية بذلك لا يعلم حالها ولا حجة في مثلها
مع ان الظاهر كون الاشارة في هذه العبارة الى المسوخ مجملة دون المفصلة سابقا والاستناد في الحكم المذكور الى مجرد
قول الصدوق خارج عن قواعد التحصيل فانه تقليد محض لا يليق بالمحصلين ولو صح ذلك لكان تقليد الصدوق
في سائر ما افتى به وكان تقليد غيره من الفقهاء في جميع ما قالوه على الانفراد وهذا يفضي الى ما لا يقول القائل به
من كون فتوى الواحد والاثنين حجة شرعية يتمسك بها في الاحكام الفرعية واصحابنا رضوان الله عليهم لا يقولون
بحجية المشهور ما لم يبلغ الاجماع فكيف بفتوى الاحاد منهم واقصى ما هناك ان حكم الفقيه لا يكون الا عن مستند من حديث
او غيره وما كل حديث بحجة ولا كل ما يستدل به بدليل وحكم الصدوق بتحريم النعام لكونها مسخا معارض بفتوى
المشهور بالحل المفضي بخروجها عن المسوخ وقول الاكثر احق بالترجيح من فتوى الواحد وقياس قول الصدوق على
ما يعتبر من كلام ائمة اللغة كصاحب القاموس والصحاح غير صحيح فان اللغة انما يرجع اليهما في مدلولات الالفاظ
لا في تحقق المدلول ووجود المصداق ولو اخبر الجوهري وغيره من علماء اللغة بان النعامة مسخ لم يقبل قوله فيه وان قبل
في معنى المسخ نعم لو كان للصدوق طريق الى العلم بالمسخ من جهة النقل كالمشاهدة والحس لكان للتعويل على اخباره
بذلك للتعذر وجه لكن من المعلوم انه لم يشاهد مسخ المسوخ ولم يحصل له العلم به من طريق الحس وانما المعلوم من حاله
استناده الى خبر لا نعرف اصله ولا سنده ولا دلالته والاحتجاج بمثله لا يسوغ في الشريعة وحسن الظن بالصدوق وقدره
لا يبلغ به كونه احد الحجج ولعلك تقول ان من الجائز حصول العلم للصدوق بكون النعام مسخا كما حصل العلم للجميع بان
القردة والخنازير من المسوخ واذا امكن ذلك في حقه ثم اخباره به كان حجة لتعذره وهذا قول شطط ووهم ساقط فان
العلم بكون القردة والخنزير مسخا انما حصل بنص الكتاب العزيز وتواتر الاخبار ودلالة الاثار ولم يحصل شيء من ذلك

في غير هذين النوعين بالقرون وأما المسند منها فأخبار الآحاد التي غايتها الظن والتعارض لم يرد بها خبر ولم ينقل فيها
أثر وأدلة الكتاب والسنة وإجماع الشيعة بل جميع الأمة يكذب الوهم فيها ويبطله وقد بينا ذلك مفصلاً في الفائدتين
الأولين ونزيده بياناً بما نتلو عليك من الأخبار وكلام الأصحاب في تعداد المسوخ وأصنافها وعللها روى الشيخ والطبرسي
عن محمد بن الحسن الأشعري عن أبي الحسن الرضا عليه السلام قال الفيل مسخ لأنه كان ملكاً زناءً والذئب مسخ كان أعرابياً ديوثاً
والأرنب مسخ كانت امرأة تخون زوجها ولا تغتسل من حيضها والوطواط مسخ كان يسرق تمور الناس والقردة والخنازير
قوم من بني إسرائيل اعتدوا في السبت والجريث والضب فرقة من بني إسرائيل لم يؤمنوا حين نزلت المائدة على عيسى
بن مريم عليهما السلام فتاهوا فوقعت فرقة في البحر وفرقة في البر والفأرة وهي الفويسقة والعقرب كان نماماً والدب والوزغ
والزنبور كان لحاماً يسرق الميزان وروى الصدوق في الخصال والمجالس والعلل بإسناده عن علي بن جعفر عن معتب مولى
جعفر عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده عن علي بن أبي طالب عليهم السلام قال سألت رسول الله صلى الله عليه وآله عن المسوخ فقال هم ثلاثة عشر الفيل والدب
والخنزير والقرد والجريث والضب والوطواط والدعموص والعقرب والعنكبوت والأرنب وسهيل والزهرة فقيل يا رسول
الله ما كان سبب مسخهم فقال أما الفيل فكان رجلاً لوطياً لا يدع رطباً ولا يابساً وأما الدب فكان رجلاً مؤنثاً يدعو الرجال
إلى نفسه وأما الخنازير فكانوا قوماً نصارى سألوا ربهم إنزال المائدة عليهم فلما نزلت عليهم كانوا أشد ما كانوا
كفراً وأشد تكذيباً وأما القردة فقوم اعتدوا في السبت وأما الجريث فكان رجلاً ديوثاً يدعو الرجال إلى حليلته
وأما الضب فكان رجلاً أعرابياً يسرق الحاج بمحجنه وأما الوطواط فكان رجلاً يسرق الثمار من رؤوس النخل وأما الدعموص
فكان نماماً يفرق بين الأحبة وأما العقرب فكان رجلاً لذاعاً لا يسلم على لسانه أحد وأما العنكبوت فكانت امرأة تخون
زوجها وأما الأرنب فكانت امرأة لا تطهر من حيض ولا من غيره وأما سهيل فكان عشاراً باليمن وأما الزهرة
فكانت امرأة نصرانية وكانت لبعض ملوك بني إسرائيل وهي التي فتن بها هاروت وماروت وكان اسمها ناهيل و
الناس يقولون ناهيد وروى البرقي في المحاسن والصدوق في الخصال والعلل عن محمد بن جعفر عن علي بن مغيرة عن أبي عبد
الله عن أبيه عن جده عليهم السلام قال المسوخ من بني آدم ثلاثة عشر صنفاً منهم القردة والخنازير والخفاش والضب والفيل
والدب والدعموص والجريث والعقرب وسهيل والقنفذ والزهرة والعنكبوت ثم بين العلة في مسخها وفي العلل
عن علي بن جعفر عن أخيه موسى بن جعفر عن جعفر بن محمد عليهم السلام قال المسوخ ثلاثة عشر الفيل والدب والأرنب والعقرب
والضب

والضب والعنكبوت والدعموص والجريث والوطواط والقردة والخنزير والزهرة وسهيل وبين السبب في مسخها وفي خبر
عن محمد بن الحسن بن علي قال سألت أبا الحسن عليه السلام عن المسوخ فقال اثنا عشر صنفاً ولها علل وذكر الفيل والدب
والأرنب والوطواط وسهيلاً والزهرة والقردة والخنازير والجريث والضب والعقرب والزنبور وبين منها عللها
وهذه الأخبار هي أشمل الروايات الواردة في هذا الباب وقد ورد أشياء أخر في أحاديث متفرقة والمتحصل من مجموع
ما ورد في ذلك ثلاثون صنفاً ربما وقع بعض منها لبعض القرد والخنزير والكلب والذئب والدب والفيل والأرنب
والضب والوبر والورل والقنفذ والفارة والوزغ والعظاية والعقرب والحية والخنفساء والنمل والجري والمارماهي
والزمير والدعموص والوطواط والزنبور والبعوض والعنقاء والطاووس والزهرة وسهيل والنحو في الكر
هذه وهو ما كان محرماً بعينه أو بجنس العين أو من السباع أو الخنفساء والحيات أو ذوات السم معلوم بغير المسخ وما عدا
ذلك مما لا طريق للحكم بتحريمه سوى المسخ وهو الأقل فإنما يحرم منه ما ثبت كونه مسخاً بالأخبار المعتمدة المعمول بها بين الأصحاب
ولا يثبت بمجرد ورود رواية من الأخبار النادرة لكنه بأسرها في ضعف الإسناد لا تبلغ مرتبة الاستقلال بإثبات الحكم والذي
اعتمد الأكثر من روايات المسألة حديث الأشعري المتقدم رواه الشيخ والكليني وذكره المحقق والشهيد وغيرهما وذكر
الشهيدان الخبر الذي يليه ونقل من ذكر غير الأول وربما توقف فيه بعضهم أيضاً قال المحقق في مباحث لباس المصلي من المعتبر
أما المسوخ وهي التي ذكرها محمد بن الحسن الأشعري عن الرضا عليه السلام وذكر الرواية فقد أطلق شيخنا الطوسي في مسائل الخلاف فى
فقال المسوخ نجسة ولعله استناداً إلى هذه وكذا قال المفيد وعلم الهدى وعندي في ذلك توقف والرواية التي تلوناها
شاذة وحكي في مسألة موت الطير في البئر عن الراوندي اشتراط كونه مأكول اللحم احترازاً من الخفاش فإنه
نجس ثم قال ويخرج على قول من ادعى نجاسته فإن التعلق لكونه مسخاً طالبناه بتحقيق كونه مسخاً ثم بالدليل على
نجاسة المسخ وقد روي في شواذ الأخبار أنها مسخ لكن لا يحتج بمثلها فانظر كيف حكم المحقق بشذوذ هذه
الرواية مع رواية الشيخ لها والكليني وتكرر الإشارة إليها في تعيين المسوخ فإذا كانت هذه الرواية وهي
أظهر أخبار المسألة ترمى بالشذوذ فما ظنك بغيرها من الأخبار الواردة في ذلك ثم ما ظنك بما لم يرد فيه خبر أصلاً كا
لنعام إلا من جهة حسن الظن بالصدوق وقد مر حصره المسوخ في الثلاثة عشر في غير واحد من كتبه على وجه يدفع
احتمالها بقوله ولا يبعد أن يكون النعام في الفقيه وقعت مصحفاً للنعاج بالجيم بينهما الاتفاق كما في القاموس

تتغنى
النعامة كنهامة طائر وكالقطا البوم وفي حديث الحسن بن علي الميثمي قال قال ابو عبد الله عليه السلام يا ابا يعقوب رأيت بومة قط
بالنهار فقال لا قال وتدري لم ذلك قال لا قال لانها تظل يومها صائمة فاذا جنها الليل افطرت على ما رزقت ثم
لم تزل ترنم على الحسين عليه السلام حتى تصبح وفي مناقب ابن شهر اشوب ان اول من جحد بالولاية من الطيور البوم والعنقاء
فاما البوم فلا تقدر ان تظهر بالنهار لبغض الطير لها واما العنقاء فغابت في البحار لا ترى وبين الروايتين تناف كما ترى
والامر في ذلك هين ويتوجه على الثاني منع الصغرى ولان النعامة طائر عجيب متشابه الخلقة مشترك الطبيعة
متوسط الصفة بين الوحشية والطيرية وقد ذكرنا في المقدمة اختلاف العلماء في انها من الطير او الوحش وانه قد
ذهب الى كل فريق والدلائل والامارات فيها كالمتكافئة والشك في امرها كاف في سقوط اعتبار العلامات
فانها انما جعلت علامة فيما يتحقق كونه طيرا دون ما شك فيه سلمنا انها من الطيور لكن لا نسلم وجوب رعاية العلامات
في كل ما هو من جنس الطير لاحتمال ارادة الشائع المعروف منه وهو ما كان طائرا يطير بجناحيه ويستقل بالطيران والنعامة
على تقدير فرديتها للطير ليست بينة الفردية للطير ولا ظاهرة الاندراج فيه فلا يتناولها اطلاق ما دل على اعتبار
العلامات في حل الطير سلمنا ان العلامة لكل ما هو من جنس الطير لكنا نقول ان الاصل في علامة حل الطيور وهو
الدفيف موجود هنا لما عرفت ان الدفيف الطيراني لازم لانتفاء الصفيف ضرورة والصفيف منتف في النعامة فيثبت فيها الدفيف
ولا يشترط فيه وجود حالة الطيران بناء على عموم الطير وتناوله لما لا يطير بجناحيه كما هو المفروض حتى اذ يكفي فيه على
هذا التقدير انه يدف بجناحيه ولا يصف كما في الدجاج وانما يتوقف في صدق الدفيف بمجي ذلك لكون المتبادر
من الطير ما يطير فيدف في طيرانه او يصف وبعد الغض عن هذا المعنى المتبادر والقول بدخول ما لا يطير في الطير
فلا يكون دفيف الطير الا مجرد دفيفه بجناحيه طار او لم يطر والحاصل ان خفاء صدق الدفيف في النعامة لخفاء كونها
من الطير اما بعد التزام فلا خفاء في ذلك اصلا لكنه قد يعقل عن المنع فينكر الدفيف لعدم وضوح خلافه في الدفيف
وقد سبق في دلائل التحليل تحقيق صدق الدفيف بهذا القدر وثبوت الحل به بما لا مزيد عليه فلا حاجة للاعادة ومع
تحقق هذه العلامة فلا يعارضها انتفاء غيرها من العلامات الباقية فان الاصل في اعتبارها التبين الا الملاحق بل فيما يلتبس
امره من الطير كما يستفاد من الاخبار ومن كلام الاصحاب ثم من سماعة المتقدمة والحوصلة والقانصة تجري بما من
الطير ما لا يعرف طيرانه وكل طير مجهول وروى ابن ابي يعفور قال قلت لابي عبد الله عليه السلام اني اكون في الاجام فيختلف علي الطير

فالاكل

في
فالاكل منه قال كل ما دف ولا تاكل ما صف قلت اني اوتى به مذبوحا قال كل ما كانت له قانصة وقال الشيخ
النهاية واما الطير فيوكل منه ما دف ويترك منه ما صف فان كان طائر يدف ويصف فيعتبر فان كان دفيفه اكثر من صفيفه
اكل وان كان صفيفه اكثر من دفيفه اجتنب فان لم يكن هناك طريق الى اعتباره بان يوجد مذبوحا اكل منها ما كانت له
قانصة او حوصلة او صيصية وقال ابن ادريس فاما باقي الطير فيوكل منه كل ما دف ويترك منه ما يصف فان كان يصف
ويدف يعتبر فان كان دفيفه اكثر من صفيفه اكل وان كان صفيفه اكثر من دفيفه اجتنب فان لم يكن هناك طريق الى اعتبار
ذلك بان يوجد مذبوحا اكل منه ما كان له قانصة او حوصلة او صيصية ويجتنب ما ليس له شيء من ذلك هذا اذا كان مجهول
الجنس اعتبر بالاعتبار الذي قدمناه فاما ان كان من الجنس الذي يحل اكله او من الجنس الذي يحرم اكله فلا يحتاج الى
هذا الاعتبار وقال ابن سعيد ويوكل من طير الماء وان اكل السمك اذا كانت له قانصة او غلب دفيفه صفيفه فان تعذر معرفته
كالمذبوح اكل ذو الصيصية والحوصلة والقانصة فقط واقتصر سلار وابن حمزة وغيرهما في حل الطير على الدفيف
ولم يذكروا غيره من العلامات ومنهم من اكتفى فيه باحد الامور منه ومن احد الثلث من غير ترتيب وكيف كان فالدفيف
وحده كاف في الحل وهو متحقق في النعامة فتحل ويلزم من طهارة حل البيض فانه من توابع حل اللحم ولا التفات الى
تساوي طرفيه واختلافهما مع العلم بالحكم مع ثبوت الاختلاف كما يعلم بالنظر في الاكثر ومن هنا يعلم الجواب عن الوجه
الثالث وما مر من الجواب الاجماع يأتي على هذا دعوى وتحقيق هذه المسألة وتقرير الاقوال فيها والادلة مما لم
يسبق اليه سابق ولم يحم حوله لاحق والله ولي التوفيق والهادي الى سواء الطريق [illegible] ففي
الاشارة الى نبذ من خصائص هذا الحيوان وخواصه اعلم ان النعام من عجيب صنع الله ومن دلائل قدرته البالغة
وقد اودع فيها من غرائب الخصائص والخوارق وعجائب الصفات والخواص ما يستدل به على عظم القدرة و
كمال الحكمة فمنها هيئتها العجيبة المركبة من شطر البعير والطير على ما بينهما من التباين وغاية التباعد حتى انها سميت
بالفارسية باسمهما وظن بعض الناس انها متولدة بينهما وضربت بها الامثال في الجمع بين امرين متباعدين
يتواحد الامر … في المثل السائر مثل النعامة لا طير ولا جمل وقال الشاعر ومثل
نعامة تدعى بعيرا … اذا ما قيل طيري فان قيل احملي قالت فاني من الطير المربة في الوكور … بجناحيها
ورجليها وهو يخبط بهما اذا اشتد لم تلحق بالخيل ولا الطير … فلا جنحي نعامة اذا هي لم تلحق

بجنبيها

واصغلوا انعامية كما يجفل النعام واشد ما يكون عدوها اذا استقبلت الريح فالمفارق فيها يحرك وكان ذلك

كما اذا انكسرت للنعام رجل لم تنتفع بالاخرى ولا بجناحيها وكل ذي رجلين اذا انكسرت منه احديهما استعان في نقوضه

بالباقية من النعامة فانها تبقى في مكانها جاثمة حتى تهلك جوعا ولذا قيل فيها اذا انكسرت رجل النعام لم تجد على اختها

نهضا ولا باستها حبوا ومنها انها على ما قيل فاقدة لحاسة السمع ولكنها اعطيت شما بليغا من ركب مما يدرك

السامع بسمعه فربما شمت رائحة القناص من بعد منه وهي بعيدة منه وفي امثال العرب اشم من نعامة ومنها انها لا تشرب

الماء وللطاقة لها فيه بل تكتفي باستنشاق الهواء لكنها اذا رأته فربما شربته عبثا وعن ابن خالويه في كتاب ليس

ليس في الدنيا حيوان لا يسمع ولا يشرب الماء ابدا الا النعام ولا مخ له والضب ايضا لا يشرب لكنه يسمع ومنها انها

تتغذى بالعظام الصلبة والصخور والحجر والمدر فتذيبه كالماء وتسرط الحجر والحديد المحمي فتتغذى بهما

فيكون جوفها هو العامل في اطفاء النار ولا عمل للنار في احراقه والغرابة في ذلك من وجوه عدم تأثير النار فيها وهيجها

بطبخ بالنار والتغذي بما لا يتغذى وهضمه واستمرائه واذابتها صلب الاشياء كالحديد واما خواصها الطبية فقد

ذكروا فيها شيئا كثيرا وابلغ ما قيل في ذلك ما في التذكرة الانطاكية قال وهو اي النعام حار يابس في الرابعة

يحلل الرياح وان عظمت ويقطع البلغم واللقوة والفالج واوجاع المفاصل والظهر والمساقين والنساء والنقرس و

الجذام والاستسقاء والورم وبالجملة فهو الشفاء المجرب لكل مرض بارد اكلا وطلاء ومن خواص شحمها ان الحيات

لا تقرب مكانه ولمن ادهن به وان قرب منها عسر عليها وانه يمشي الطفل سريعا ويطلق اللسان باللام في عرفه

قيل وقد يقطع الاثار بسرعة ودماد ريشه ينفع الاكال طلاء وهو عسر الهضم مصلح بالحمور ومصلح الخل و

الزيت وزاد في الجامع البغدادي ان شحم النعام ينفع لتهييج الاطراف ولسعة العقرب شربا وضمادا ومن الرياح

والابردة ولا وجاع كلها ومن عجيب امر النعام انها تقسم بيضها اثلاثا فتضع ثلثا منها طولا تحتها لوقت

عليه حضنا لم يخلق وتترك ثلثا في الشمس وتدفن الباقي في التراب ثم تحضن الثلث الاول فاذا فرخت كسرت ما

تركته في الشمس لتسقيه فراخها ثم تكسر عن الثلث المدفون وتفتحه ليجتمع فيه الذباب والدود والنمل وغير

ذلك من الحشرات فيكون الجميع طعمة للفراخ بعد الثلث الذي ابرزته للشمس فلا تهمله الا وقد تقوت وتمكنت من الطلب

وفي هذه الحيلة اعمال واسرار كادت تلحق بالملكات او الى الانطاق فسبحان من اعطى كل شيء خلقه ثم هدى مصباح اشترط

الشيخ

الشيخ ما تراه في ظاهر قد اشترط الحيوة في حل الذبيحة فلو ذبحت او نحرت وهي غير مستقرة لم تحل وربما ظهر ذلك من

كلام السيد المرتضى في المسائل الناصرية فانه بعد ان حكي بناء الناصر بتحريم ما ذبح وهو يكيد بنفسه قال

هذا صحيح والحجة فيه ان الذي يكيد بنفسه من الحيوان يدخل في عموم ملمومة الله من الموقوذة لان الموقوذة هي التي

قد اشتد جهدها وتعاظم المها ولا فرق بين ان يكون ذلك من ضرب لها او من الام يفعلها الله تعالى بها يفضي الى موتها

م وادا دخلت في عموم هذه اللفظة كانت محرمة بحكم الكل وقال الطبرسي في مجمع البيان والتذكية فري الاوداج والحلقوم

لما فيه حيوة ولا يكون بحكم الميت وظاهره اشتراط الاستقرار وبه قال ابن حمزة وابن ادريس والفاضل في السرائع

وكف والتحرير والقواعد والارشاد والتلخيص وفخر المحققين في الايضاح والشهيد في اللمعة وغاية المراد والسيوري

في كنز العرفان والصيمري في تلخيص الخلاف والمولى الاردبيلي والفاضل الاسترابادي والجواد الكاظمي في آيات الاحكام وعزاه

الشهيد الثاني في ضرل الى المتأخرين والصيمري في غاية المرام الى اكثرهم وظاهر اكثر القدماء ومنهم الشيخ في النهاية وجملة

من المتأخرين وصرح بعضهم بالاكتفاء في حل الذبيحة بالحركة وحدها او مع خروج الدم المعتدل جمعا او تخيرا من غير

اعتبار استقرار الحيوة قال ابن الجنيد رحمه الله ولو لحق البهيمة ما مثله تموت لو تركت فلحق ذكاتها وخرج الدم مسفوحا

وتحركت او بعض اعضائها بعد خروج الكل حلت اكلها وكذا لو قطعها السبع فان كان بعض اعضائها قد ابان

من موضعه فتعلق بجلد او نحوه كره هذا اعلم وقال الصدوق في المقنع الشاة اذا طرفت عينها او ركضت برجلها

او حركت ذنبها فهي ذكية وان ذبحت شاة ولم تتحرك وخرج منها دم كثير عبيط فلا تأكل الا ان يتحرك شيء منها

كما ذكرناه ولا ما كان من فريسة السبع ولا الموقوذة ولا المتردية ولا النطيحة الا ان تدرك ذكاتها وقال المفيد

في المقنعة واذا ذبح المحلل فيتحرك عند الذبح وخرج منه الدم فهو ذكي وان لم يكن منه حركة فهو منتفي في حكم

ب الميتة وكذلك ان لم يسل منه دم وقال الشيخ في النهاية وكلما تصيده الجوارح من الطير مثل البازي والصقر والعقاب

فلا يجوز اكله الا اذا ادرك ذكاته فان لم تلحق ذكاته لم يجز اكله على كل حال وادنى ما يكون معه الحاق الذكاة بان

يجده وعينه تطرف او ذنبه يتحرك او رجله تركض وذكر نحو ذلك فيما قتله الفهد وغيره من السباع ثم قال في باب

الذبح وكلما ذبح وكان ينبغي ان ينحر او نحر وكان ينبغي ان يذبح ثم ادرك ذكاته وجب تذكيته مما يجوز في ذلك فيه

فان لم يفعل لم يجز اكله وقال بعد ذلك واذا ذبحت الذبيحة فلم يخرج الدم او لم يتحرك شيء منها لم يجز

الاكل فان خرج الدم او تحرك شيء من اعضائه يده او رجله او غير ذلك جاز اكله وفي ط وقال اصحابنا ان اقل ما
يلحق معه الذكاة ان يجده تطرف عينه او تركض رجله او يحرك ذنبه فانه اذا وجده كذلك ولم يذكه لم يحل
اكله وفي الخلاف روى اصحابنا ان اقل ما يلحق معه الذكاة ان يجد ذنبه يتحرك او رجله تركض واحتج بذلك على تحريم
الصيد اذا ادركه وهو مستقر الحيوة ولم يتسع الزمان لذبحه قال وهذا اكثر من ذلك وقال ابن البراج في
المهذب وذكاة ما يريد الانسان ذكاته لا يجوز الا في الحلق فان ذبح في غير الحلق كان ذلك حراما ولم توكل ذبيحته
فان كان في حال لا يقدر فيها على ذبح ما يريد ذبحه مثل ان يكون عنده ثور وقد استعصى عليه او وقع في بئر او ما اشبه
ذلك او جاموس قد ند وحمى نفسه من الوصول اليه جاز ان يذبح في غير الحلق ويوضع الثور او الجاموس بالسيف و
الحراب اذا الحق فيه ذكاة ذكي على كل حال وكلما ذبح في حال الضرورة وكل ما ينبغي نحره او نحر وكل ما ينبغي ذبحه اذا ادرك
وفيه حيوة وجب تذكيته على كل حال فان تركت تذكيته حتى مات لم يجز اكله واذا ذبحت ذبيحة ولم يتحرك منها شيء لم يجز
اكلها فان تحرك شيء منها مثل يدها او ذنبها او رجلها او عينها او اذنها جاز اكلها وقال [illegible] فانه يتحرك اذا ذبح
المذبوح وخرج منه الدم والا لم يوكل لحمه وصرح ابو الصلاح بعدم الحركة بعد الذبح والتحم لم يسل منها دم معتبر
على ذلك وكذا ابن زهرة وقال الطبرسي في جامع الجوامع الا ما ذكيتم اي ادركتم ذكوته وهو يضطرب اضطراب
المذبوح وتشخب اوداجه قال الصم ادنى ما يدرك به الذكاة ان يدركه يحرك اذنه او ذنبه او يطرف عينه وقال
المحقق في النافع ولا يوكل ما قتله الفهد وغيره من جوارح البهائم ولا ما قتله العقاب وغيره من جوارح الطير الا ان
يدركه وادراك ذكاته بان يجده ورجله تركض او عينه تطرف وضابطه حركة الحيوة ثم قال في الذباحة ولا يحل
حتى يتحرك بعد التذكية حركة الحي وادناه ان يتحرك الذنب او تطرف العين مع خروج الدم المعتدل وقيل
يكفي الحركة وقيل يكفي احدهما وهو اشبه وقال ابن سعيد في الجامع في صيد الكلب المعلم ان لحق ذكوته وجب
تذكيته فان لم يفعل لم يحل وادنى ما يلحق به الذكوة ان يجده تطرف عينه او يتحرك ذنبه او تركض رجله و
ادرك ما يسعها ثم قال وان ذبح او نحر فخرج الدم سيحا او تحرك بعض اعضائه حل فان خرج الدم متثاقلا
ولا حركة لم يحل وقال العلامة في التبصرة في جملة الشرائط وان يتحرك بعد التذكية حركة الاحياء واقله حركة
الذنب او طرف العين او يخرج الدم المسفوح ولو فقد لم يحل وقال الشهيد في س وظاهر الاخبار والقدماء

ان خروج

ان خروج الدم والحركة او احدهما كاف وان لم يكن فيه حيوة مستقرة قال وعن الشيخ يحيى بن سعيد ان اعتبار استقرار
الحيوة ليس من المذهب ونعم ما قال وقال الصيمري في غاية المرام وانما استحسنه لان الاخبار الواردة في هذا
لم يذكر فيها غير الحركة وخروج الدم المعتدل ولم يذكر في شيء منها اشتراط استقرار الحيوة وكذلك قوله تعالى حرمت
عليكم الميتة والدم الى قوله الا ما ذكيتم فانه لم يشترط غير الذكاة وقد دلت الاخبار على وقوعها مع الحركة و
خروج الدم المعتدل من غير اشتراط شيء اخر والمذهب هو ما دل عليه القرآن والاحاديث ولم يدلا على اشتراط استقرار
الحيوة فلهذا قال اشتراط استقرار الحيوة ليس من المذهب وظاهره ارتضاه وارتضاه ايضا قول القدماء
وبه قال الشهيد الثاني في شرح الروضة وفي المسالك والمولى الاردبيلي في المجمع والمحقق الخراساني والفاضل
القاساني واختلف القائلون باشتراط استقرار الحيوة في المعنى المراد بالاستقرار فقال العلامة في التحرير و
المحقق [illegible] والقواعد والارشاد مستقر الحيوة هو الذي يمكن ان يعيش اليوم واليومين او الايام وقال الشيخ في ط هو الذي
يمكن ان يعيش يوما او نصف يوم وبه قال العلامة في [illegible] والتلخيص ولعله في الايضاح والصيمري في تلخيص الخلاف
وعزاه في المهذب والشهيد واصحابه السيوري في التنقيح وقال في الخلاف وعلامتها اي الحيوة المستقرة ان يتحرك
حركة قوية فاما لم يكن بها حركة قوية لم يحل اكلها الا [illegible] وقال ابن ادريس وعلامتها ان تتحرك حركة
قوية ومثلها يعيش اليوم واليومين وحكى العلامة والشهيد والسيوري عن ابن حمزة ان ادنى الاستقرار ان تطرف عينه
او تركض رجله او يحرك ذنبه وهذا في الوسيلة لا يدل على ذلك فانه قال في الصيد ان صاده الكلب وادركه
صاحبه لم يحل اما ان ادركه وفيه حيوة مستقرة او غير مستقرة او ادركه ممتنعا فالاول ان اتسع الزمان لذبحه
لم يحل الا بعد الذكوة ويعرف ذلك بان يحرك ذنبه او تركض رجله او تطرف عينه والثاني [illegible] قوله ويعرف ذلك
يحتمل الاستقرار والاتساع فلا يتعين ان يكون تفسيرا للاول بل الظاهر الثاني لوقوع الكلام في ضرره ولكونه نز
المستفاد من النص الوارد فيه ولان المعهود من كلامه خصوصا مع القرائن ان غير المستقر ما كان بحكم المذبوح ومعلوم ان
الحركة توجد في المذبوح فلا يصلح تفسيرا للاستقرار بها ولو فسرها فالمراد الحركة القوية كما قاله الشيخ فلا
يكون تفسيرا اخر للاستقرار والتفسيرات الباقية معانيها متقاربة بل هي متوافقة في الحقيقة فان ذات الحركة
القوية من شانها امكان البقاء يوما او نصف يوم بل يوما ويومين كما يفهم من كلام ابن ادريس المنقول انفا وهي

فيرتفع الخلاف في معنى الاستقرار ويبقى الكلام في اشتراط الاستقرار وعدمه وموضع النزاع ما علم كونه غير مستقر
الحيوة فانه قابل للتذكية على الثاني غير قابل لها على الاول اما المشتبه فالظاهر الاتفاق على الرجوع الى العلامة
الواردة لحل الذبيحة من الحركة وخروج الدم المعتدل قال المحقق في النافع واذا تيقن بقاء الحيوة بعد الذبح
فهو حلال وان تيقن الموت قبله فهو حرام وان اشتبه اعتبر بالحركة القوية او خروج الدم المسفوح المعتدل لا المتثاقل
فان علم بعد ذلك حرم وفي عد واذا علم بقاء الحيوة بعد الذبح فهو حلال وان علم الموت قبله فهو حرام وان اشتبه
الحال كالمشرف على الموت اعتبر بخروج الدم المعتدل او حركة تدل على استقرار الحيوة فان حصل احدهما حل والا كان
حراما وفي الارشاد والمشرف على الموت ان تحرك حركة الذبوح حرم وان ظهر منه حركة مستقر الحيوة حل
وان اشتبه ولم يخرج الدم المعتدل حرم وقال الشهيد في المع بعد اشتراط الحل الامرين من الحركة وخروج الدم
المعتدل في الحل ولو علم عدم استقرار الحيوة حرم وفي س لو ذبح المشرف على الموت كالنطيحة والموقوذة والمتردية
واكيل السبع وما ذبح من قفاه اعتبر في حله استقرار الحيوة فلو علم موته قطعا في الحال حرم عند جماعة ولو علم بقاء
الحيوة فهو حلال ولو اشتبه اعتبر بالحركة وخروج الدم وقال الصيمري في غاية المرام اذا ذبح المشرف على
الموت كالنطيحة والمتردية والموقوذة واكيل السبع وما ذبح من قفاه اعتبر في حله استقرار الحيوة فلو علم موته
قطعا في الحال حرم عند اكثر المتاخرين وان علم بقائه فهو حلال وان اشتبه اعتبر بالحركة المعتبرة عند الذبح
او خروج الدم المعتدل اوهما على الخلاف وقال الشهيد الثاني في لك واعلم انه على القول باعتبار استقرار
الحيوة وعدمه فالمرجع فيه الى قرائن الاحوال المفيدة للظن الغالب باحدهما فان لم يظهر بها احدهما عمل
عليه وان اشتبه الحال رجع الى الحركة بعد الذبح او خروج الدم المعتدل على ما تقدم تفصيله ومقتضى ما ذكره
حلية الذبيح المشتبه مع تحقق العلامة لكونها دالة على الاستقرار فيتجه ان يقال انها اذا كانت دليلا على الاستقرار
جاز الاكتفاء بها اذ يمتنع فرض وجودها مع العلم بانتفائه واللازم من ذلك سقوط اعتبار هذا الشرط
فان فائدته انما تظهر فيما علم عدم استقراره مع وجود العلامة المتقدمة اذ مع انتفائها يثبت التحريم على القولين
اما على القول باشتراط الاستقرار فلانتفاء الشرط واما على القول بعدمه فلان مناط الحل عندهم وجود العلامة
والمفروض انتفاؤها ويمكن الجواب عن ذلك بان العلامة المذكورة لا توجب القطع باستقرار الحيوة بل هي امارة
ظنية

ظنية يحصل منها الظن به فلا يلتفت اليها مع العلم بعدم الاستقرار لان الظن لا يعارض القطع اما مع الاشتباه
فلا مانع من اعتبار ما يفيد الظن ولقائل ان يقول ان مقتضى ما ذكره المحقق في الارشاد والشهيد الثاني الاكتفاء
بالظن في هذا الشرط فيجب الاكتفاء بهذه العلامة لافادتها الظن بالاستقرار وجوابه انه بعد تسليم الاكتفاء
بالظن ان الظن انما يكتفى به مع انتفاء المعارض وهو هنا متحقق فان المفروض عدم الاستقرار ويمتنع فرض
بين وجود العلم او الظن بالانتفاء فلم يسلم الظن الحاصل من الامارة في هذا الفرض بل في صورة الاشتباه ثم ان المستفاد
مما قالوه عدم اعتبار العلامة مع العلم بالاستقرار ووجهه ان العلامة انما اعتبرت للدلالة على الاستقرار فمع فرض العلم يسقط
اعتبارها لا يقال اقصى ما يلزم من العلم بالاستقرار كون الحيوة ممكن البقاء مدة طويلة وليس كل ممكن بواقع
فيجوز ان يكون ممكن البقاء ثم يعرض بعد لحظة ما يزيل حيوته فلا بد من رعاية العلامة الدالة على البقاء لانا نقول
المراد العلم ببقاء الحيوة المستقرة حال الذبح بحيث يعلم استناد الموت الى التذكية ومع ذلك فلا حاجة الى العلامة
نعم لو كان المراد العلم بالاستقرار قبل الذبح اتجه اعتبار العلامة للعلم بالبقاء لكن فرض العلم بهذا الوجه لا ينفك عن
وجود العلامة فلا يطلب وجودها فيه نظرا الى التلازم بينهما وبين فرض الاستقرار حال التذكية وان لم يكن محتاجا
اليها في الحكم بالحل والامر في ذلك بين والعمدة بيان الحل والتحريم مع العلم بعدم الاستقرار وان وجدت العلامة
وظاهر الكتاب والسنة يقتضي الحل كما ذكره الشهيد وغيره

كتاب المواريث مصباح

انما يتوارث الاقارب بنسب
وسبب والسبب هنا شيئان زوجية وولاء والولاء مترتب على النسب والزوجية تجامعهما مطلقا ولكل منهما
طبقات ثلث مترتبة فللنسب الابوان من غير ارتفاع والاولاد وان نزلوا ثم الاجداد والجدات وان علوا و
الاخوة والاخوات واولادهم وان نزلوا ثم الاعمام والعمات والاخوال والخالات وان علوا واولادهم وان نزلوا بشرط
صدق اسم القرابة عليهم والاقرب النسب وبطل الولاء وللولاء المنعم بالعتق ومن يقوم مقامه ابعد ثم ضامن
الجريرة لكن الكلام الامام ثم فهو وارث من لا وارث له وزاد المحقق الطوسي ره بينه وبين من تقدمه ولاء من اسلم
على يده كافر وولاء مستحق الزكوة اذا اشتريت الرقبة منها واعتقت للاخبار في الاول والموثق في الثاني وضعفه
ضعف الاخبار وشذوذ القول بهما وجواز دخول الاخير في ولاء العتق كما ذهب اليه جماعة فلا يزداد به اقسام الولاء
وطبقات النسب على الثالثة اقسام سبعة اصنافا في كل طبقة صنفان ففي الاولى الابوان والاولاد وفي الثانية

الاخوة

الاخوة والاجداد واما الثالثة وهي طبقة اولي الارحام فصنف واحد هم اخوة الاباء والامهات واولادهم
والاقرب من كل صنف يحجب الابعد منه دون الآخر فالاولاد للصلب يحجبون الحفدة ولا يحجبهم الابوان والجد الادنى
يحجب الاعلى دون اولاد الاخوة والاخوة يحجبون اولاد الاخوة دون الصنفين الاجداد والعم القريب يحجب
البعيد من الاعمام والاخوال ولا العمومة والخؤولة وكذا الحال في الصنف وفي المجمع للكلالة تورث البعيد
من الاعمام مع القريب من الاخوال وبالعكس وهو غريب والضابط في النسب اعتبار العمود والحواشي ورعاية
الطبقات والدرجات فعمود النسب الاباء وان علوا والاولاد وان هبطوا ومن عداهم من الاقارب فهم
في حاشية النسب والحواشي مختلفة في القرب والبعد فالاقرب منها الاخوة والاخوات واولادهم المنتمون
بالبيت في الابوين ثم الاعمام والاخوال واولادهم المجتمعون في الاجداد ثم اعمام الابوين واخوالهما واولادهم
الى اجداد الاجداد وهكذا والابوان والاولاد من العمود هم اهل الطبقة الاولى ولا يرث معهم مناسب غيرهما و
الاجداد منه والاخوة منها هم اصحاب الطبقة الثانية المحجوبة بمن قبلها والحاجبة لمن بعدها والحواشي الباقية كلها من
الثالثة لكنهم مترتبة فيها ولا يرث احد من العليا مع وجود احد من الدنيا فيحجب ابن العم وان نزل عم الاب وابن عم
الاب كذلك عم الجد وعلى هذا القياس واما الدرجات فهي معتبرة في الطبقات كلها في الاولى ولم تراع في الاصناف وفي
الثالثة في الحواشي فالبطن الاسفل من الاجداد يمنع الاعلى والاعلى منه فيرثهم مطلقا يمنع الاسفل ولا يشترك في الارث
الا اذا تساويا في البعد والتقرب بالابوين في جميع حواشي النسب ولو واحدا انثى يمنع المتقرب بالاب خاصة وان كان
مع البعد ذكر اشترط اتحاد القرابة وتساوي الدرج كالاخ للابوين مع الاخوة للاب والاعمام والاخوال لهما مع
الاعمام والاخوال له فلو اختلفت القرابة اشتركا ان استوى القرب كالعم لهما مع الخال للاب وبالعكس ولو اختلف
القرب فالميراث للاقرب مطلقا الا اذا كان الابعد ابن عم للابوين فانه يحجب العم للاب باجماع الاصحاب ولا يمنع البعيد القريب
في غيره ولا يرث معه الا اذا لم يزاحمه في استحقاقه كالجد مع ... ولو نصفه صرفا المال بينهما نصفا وقد يتفق ذلك في
الاخوة والاجداد بعينه يحجب كما لو اجتمع الجد الاعلى للاب مع الادنى للام وكان معهما اخوة للام او ابن الاخ للام
مع الاخ للاب ومعهما جد للام فان البعيد في هذه الصورة لا يزاحم القريب الذي هو من صنفه ولا يحجب القريب الذي هو من
صنف اخر فيضرب معه بسهم ولو اجتمع للوارث سببان ورث بهما ما لم يحجب احدهما الاخر اتحد النوع كما في جد للاب هو جد

للام

للام او تعدد كعم هو خال والسببان اما ان يكونا سببين نحو ما ذكر او سببين كعتق او ضامن هو زوج او زوجة او
مختلفين كزوج هو ابن عم او ابن خال وقد تتشعب النسب فتكثر جهات الاستحقاق كجد جد للاب هو جد جد للام
هو جد جدة له وجد جدة لها وكابن ابن عم لاب هو ابن ابن خال للام هو ابن بنت عمة له وابن بنت خالة لها فان
حجب بعضها بعضا استحق الحاجب دون غيره كاخ للام هو ابن عم ومعتق هو ضامن او امام وابن ابن عم هو ابن ابن
خال هو ابن بنت بنت عمة وابن بنت بنت خالة وتعدد السبب كتعدد الوارث فلا يحجب المتوصل بالاكثر المتوصل بالاقل
اذا كان في درجته بل يشاركه من حيث انفرادا واعلم انه احد من حيث افترقا فلو كان مع العم الذي هو خال فكما لو مع عم
او عم فكعمين مع خال او هما فكعمين وخالين ثم ينقسم الى ذي فرض وهو من له سهم في الكتاب وغير الوارث اما ذو فرض وهو
من له سهم معين في الكتاب اولا والاول اما ان يرث بالفرض دائما او يرث تارة وبالقرابة اخرى والاول اما مقصور على
الفرض اولا بل قد يرد عليه من غير فرض فلا يرد عليه اولا بل قد يرد عليه والثاني اما ان يرث بالقرابة او الولاء فالاقسام
خمسة الاول ذو الفرض المقصور على فرضه وهو الزوجة لا غير على الاصح والثاني ذو الفرض الذي يرث فرضه دائما ويرد
عليه في بعض الاحوال وهو للام والاخوة والاخوات من قبلها والزوج فانه يرد عليه مع فقد وارث اخر غير الامام على الاظهر
والثالث ذو الفرض الذي يرث بالفرض تارة وبالقرابة اخرى وهو الاب والبنت والبنات والاخت والاخوات للاب وهؤلاء قد
يرد عليهم مع الاخذ بالفرض والرابع من يرث بالقرابة مطلقا دون الفرض وهم سائر الاقارب كالاولاد الذكور والاخوة
للاب والاجداد والاعمام والاخوال واولادهم مطلقا والخامس الوارث بالولاء وهو المعتق والضامن والامام فاذا انفرد
بالميراث بعض الورثة فان كان ذا فرض فيرث اخذ فرضه ورد تكملة الباقي الا الزوجة فالفاضل عن فرضها للامام وان استحق
الجميع بالقرابة او الولاء وان اجتمعوا فان ورثوا بالفرض جميعا اختص كل ذي فرض بتمام فرضه ان وافقت الفريضة
السهام فان نقصت دخل النقص على البنت والبنات والاخت للاب والاخوات له وان زادت رد الباقي على الجميع بنسبة الحصص الا
الزوج والزوجة والمتقرب بالام مع وجود المتقرب بالابوين فانه يختص بالرد وكذا المتقرب بالاب على الاقوى ولو اجتمع ذو
الفرض وغيره فلذي الفرض فرضه والباقي لمن لا فرض له ولا رد ولو خلا الكل عن الفرض اقتسموا الارث بالقرابة ثم بالولاء
ان وجد والا فبالولاء والاولاد من الطبقة الاولى يقتسمون نصيبهم للذكر مثل حظ الانثيين وكذا المتقرب بالاب
من حواشي النسب بخلاف المتقرب منهم بالام فان القسمة بينهم بالسوية للانثى مثل الذكر ولو اجتمعت الكلالتان فللكلالة

للام
الام الثلث وللاب الثلثان الا اذا دخل معهما احد الزوجين فللام ثلث الباقي بعد فرضهما او كانت للام
مع انحصارها ذو فرض كالاخ والاخت فلها السدس والباقي للاب لانها لا بنت فهذه جملة اصول الميراث واكثرها مجمع عليه وسيأتي
انشاء الله التنبيه على مواضع الخلاف منها مع الاشارة الى دليل الحكم في تفاصيل الاسباب **مصباح** الكفر يمنع الارث فلا
يرث الكافر المسلم مطلقا بالاجماع والمعتبرة المستفيضة ولا ينعكس بل يرث المسلم الكافر عندنا فان الاسلام لم يزده
الا عزا كما في النصوص ولانا في البنوة لا يتوارث اهل ملتين اذ المراد به نفي التوارث من الطرفين بان يرث كل منهما الاخر
كما ورد التفسير به في بعضها ويحجب المسلم حتى الامام الكافر عن ارثه مثله وان قرب بالاجماع المعلوم والمنقول نصا وفتوى
في الموصليات والسرائر والنكت والتنقيح والدروس وكشف اللثام والنصوص منها الخبر المنجبر المسلم يحجب الكافر
يرثه والكافر لا يحجب المؤمن ولا يرثه والاخر لو ان رجلا ذميا اسلم وابوه حي ولابيه ولد غيره ثم مات الاب ورثه
المسلم جميع ماله ولم يرثه ولده ولا امرأته مع المسلم شيئا والمعتبرة المستفيضة لمنع الكافر اذا اسلم بعد القسمة فالغائم
الامام من المسلم والكافر مع المسلم كعدمه ومنه خرج الاخير بالاجماع فيتبع غيره وفي بعضها من اسلم على ميراث قبل ان يقسم
فهو له وظاهره الاختصاص به مطلقا وقد خص منه اجتماعه مع المسلم المساوي له في الدرجة فيختص في غيره باحد
الامرين من القرب والاسلام اما الامام فلا يحجب الكافر الارث من الكافر لثبوت التوارث بينهم كما سيأتي فلو منعهم
الامام امتنع ولو خلف الكافر مع الزوجة المسلمة كافرا لم يرث على الاظهر وان كان ولدا وفاقا للشيخ والقاضي ويجب
الدين وظاهر العظم وظاهر اللمعة في عدم الارث فورث الولد الكافر الفاضل عن فرض الزوجة وجعل لها الثمن مع احتمال
الربع في الاول ويضعفه عموم حجب الكافر بالمسلم واطلاق الاصحاب عدم ارث الكافر مع وجود مسلم غير الامام وتنزيلهم
الكفار منزلة الموتى في الارث وانه لو ورث فاما ان ترث الزوجة معه الربع وهو خلاف فرضها مع الولد الوارث او الثمن
فيلزم حجب المسلم بالكافر وهو باطل بالنص والاجماع من الامة عدا ابن مسعود كما قيل ومتى بطل حجب الولد سقط ارثه لان
الوارث يحجب بالاجماع وعلى الخلاف فالفاضل عن الربع للامام كما هو ظاهر الاكثر لبطلان الرد على الزوجة حال الجامع
فان قلنا الجمع في زمن الغيبة بناء على اصالته الرد وهو لازم لكل من قال به مطلقا وفي زمنها والمهذب توريثها الكل
هنا خاصة لان الحجب قد استند اليها فلو لم ترث الكل لم يحجب عن البعض وفيه بعد تسليم الحجب بها منع الملازمة اذ
ليس كل حاجب ممن يرث كما مر والحاجب يكون ان الحجب في هذا الفرض توريث العام كما انه في حجب الاخوة
لتوفير

للصغير
لتوفير نصيب الاب ولو كان الكافر القريب تبعا كالصغير بين ابوين كافرين فالارث للبعيد المسلم ولا نفقة عليه للصغير
مطلقا وفاقا للحليين الثلاثة والاكثر والسيوري وابن فهد والشهيد الثاني وعزاه في ذلك الى الاكثر المتاخرين وهو
من لم يصرح بالخلاف فيهم ومع المنقذ تبعية الاولاد الكفر السابق كالاصل في الاحكام كما هو معلوم من كلام الاصحاب في
مباحث النجاسات واحكام الموتى والنكاح والقصاص والديات والاسترقاق وغيرها وفي الخبر عن نصراني مات وله ابن اخ مسلم
وابن اخت مسلم وللنصراني اولاد وزوجة نصارى قال ارى ان يعطى ابن اخيه المسلم ثلثي ما ترك ويعطى ابن اخته ثلث ما
ترك ان لم يكن له ولد صغار فان كان له اولاد صغار فان على الوارثين ان ينفقا على الصغار مما ورثا من ابيهم حتى يدركوا
قيل كيف ينفقان قال يخرج وارث الثلثين ثلثي النفقة ويخرج وارث الثلث ثلث النفقة فاذا ادركوا قطعا النفقة
عنهم قيل فان اسلم الاولاد وهم صغار قال يدفع ما ترك ابوهم الى الامام حتى يدركوا فان اتموا على الاسلام دفع الامام ميراثهم اليهم وان لم يتموا
على الاسلام اذا ادركوا دفع الامام ميراثه الى ابن اخيه وابن اخته المسلمين يدفع الى ابن اخيه ثلثي ما ترك والى ابن اخته
ثلث ما ترك والحديث من المشاهير رواه الثلثة في الثلثة وافتى بمضمونه ابن سعيد في الجامع واعتمده الشيخان والحلبيان
والقاضي والمحقق الطوسي لكنهم اطلقوا القول بتولي الورثة المسلمين الانفاق على الاولاد وحكموا بارثهم ووجوب
دفع الفاضل اليهم اذا بلغوا واسلموا من غير تفصيل ومقتضى النص انه الارث لهم الا ان اسلموا قبل البلوغ واستمروا
عليه بعده وان المتولي للانفاق عليهم الامام دون الورثة فان لم يسلموا قبله فالارث للقرابة وعليهم الانفاق ولم
الفضل وان اسلموا بعده والاختلاف بين الامرين ظاهر والمسئلة مفروضة في كلام الشيخين والقاضي فيما اذا اجتمع مع الاولاد
الاخ للاب والاخ للام وهو غير مورد النص وفي كلام الحلبيين والمحقق الطوسي في اجتماع القرابة مطلقا معهم وهو
زيادة عليه وحكى ذلك عن الكيدري ايضا والنص مع الفتوى مع اختلافهما مخالفان للاصول المقررة والقواعد المسلمة وقد
اشترط في وجوب النفقة على الورثة بلا سبب وذهابها من يستحقها من غير عوض واختصاص النص بالنصراني واستلام الصغير
في الحكم بارثه مراعى والتولي بتوريث من اسلم بعد القسمة ومنع الوارث المسلم دون حاجب فالطفل تابع لابويه في
الكفر اجماعا ولولا التبعية لاطرد الحكم في الاطفال مطلقا ولكان المتصرف في الانفاق عليهم الولي الشرعي دون القرابة ولم يبطل
ميراث احد ومع ذلك كله فالحديث ضعيف والحكم بصحته مع ثبوته غير صحيح فان الشيخ في كتب اسناده الى مالك بن اعين و
الصدوق عنه او من عبد الملك بن اعين ومالك مشترك بين الجهني وزرارة الضعيف والجهني المجهول والظاهر تعين

الفقيه الاول واحتمال الضعف قائم فيه بواسطة الترديد بينه وبين عبد الملك وما في الكافي من اسناد
الصدوق اليهما جميعا هذا الموجود في الفقيه والمنقول عنه في الوافي وغاية حسن هذا الطريق فان عبد الملك ممدوح
بغير التوثيق والحسن غير الصحيح والمحكوم عليه بالصحة في كلامهم غير هذا الطريق والظاهر ان الصحة نصا في هذا المقام
الحقيقية منها دون الاضافية وقد يحتمل مما فصل ضعف الحديث بجميع طرقه ومخالفته للاصول وفتوى الاصحاب ممن
رده او اعتمده واختلاف القائلين به ومن ثم القول بمضمونه عند التحقيق فالمتجه اذن ترك هذا الخبر والرجوع الى الاصل
المقرر في الولد كما في غيره من الاطفال والحق في لف حمله على الاستحباب واستحسنه بعض المتاخرين وليس بجيد فانه انما يصح
من جهة الورثة دون الامام مصباح من اسلم على ميراث قبل ان يقسم قاسم غيره ان كان مسلما مساويا له في الدرجة واختص
به مع كونه اولى منه بالاجماع والمعتبرة من اسلم على ميراث قبل ان يقسم فهو له وظاهر الاختصاص في بعضها فله ميراثه وهو
اعم منه ومن الاشتراك ومقتضى النص والفتوى صيرورته به بحكم الوارث فيكون اسلامه قبل القسمة كاسلامه قبل استحقاقه
بالموت فيتبعه النماء المتجدد مطلقا كما في القواعد والدروس وغاية المرام وغيرها وكذلك المعالم وظاهر الايضاح التوقف فيه مما
ذكر ومن حجب الكافر عن الاصل قبل ان يسلم فيملكه الورثة ملكا متزلزلا مستتبعا للنماء فلا يخرج عنهم بخروج الاصل
للاصل وعدم جريان ملك المورث عليه فلا يكون ميراثا ويضعف بان توريث المسلم يقتضي الانتقال اليه بموت المورث فلو
صار للورثة لزم انتقاله اليه من الوارث الحي وليس من الارث في شيء والكفر المانع من الارث هو المستمر الى القسمة لا مطلق
الكفر فلا اشكال ولو اسلم الكافر بعد القسمة لم يرث اجماعا لعموم الادلة وخصوص النصوص وكذا لو اقترن الاسلام بها عملا
بالاصل السالم عن معارضة النص لتعارضه مفهوما في صورة الاقتران ولو كان الوارث واحدا غير الامام واحد الزوجين
فلا ارث لمن اسلم لعدم صدق القسمة مع الوحدة فيبقى على حكم الاصل وللاجماع كما في السرائر والتنقيح وظاهر النكت خلافا
لابن الجنيد فورثه مع بقاء التركة في يد الاول وهو شاذ ولو كان الواحد هو الامام قيل هو لمن اسلم لانتقاله اليه بموت
المورث فلا ينتقل عنه بلا مانع الوارث كما في غير الامام وللاجماع على الاختصاص بالواحد مطلقا كما في ظاهر السرائر وهو
صريح الآبي وظاهر غيره والمهذب والنافع والجامع والتبصرة والمع حيث اطلقوا الاختصاص به ولم يفرقوا بين الامام وغيره
وقيل بل هو لمن اسلم مطلقا رواه في كا والفقيه ويب وافتى به في الشرائع وكذا المعالم وحكاه ابن فهد عن بعضهم وفخر المحققين
عن المحقق وكثير من الاصحاب وعزاه في الكفاية الى المشهور ونسبه اليه وهو الاصح لصريح الصحيح على الظاهر في مسلم مات وله قرابة

نصارى

نصارى ان اسلم بعض قرابته فان ميراثه له فان لم يسلم احد من قرابته فان ميراثه للامام وفي الصحيح الواضح في مسلم قتل
ولا ولي له من المسلمين على الامام ان يعرض على قرابته من اهل بيته الاسلام فمن اسلم منهم فهو وليه يدفع القاتل اليه
فان شاء قتل وان شاء عفى وان شاء اخذ الدية فان لم يسلم احد كان الامام ولي امره فان شاء قتل وان شاء اخذ
الدية فجعلها في بيت مال المسلمين لان جناية المقتول كانت على الامام فكذلك تكون ديته لامام المسلمين وفيه لا نزاع وضعف
عرض الاسلام على الوارث والتفريق ارث الحاكم الامام باختصاصه كما نبه عليه المحقق في النكت ويوافقه الاعتبار اذ لو لم
يستحق به لزم تعطيل الماضي بسلم الوارث او موته ولا يستقر ارث الامام بالتصرف ولا بالنقل عملا باطلاق النص ولعموم
فلو اسلم الكافر بعد تلف العين انكشف استحقاقه لها في زمن النماء وقيل ان اسلم الوارث قبل النقل الى بيت المال فهو له والا
فللامام وهو احتياط والايجاز والوسيلة والاصباح والارشاد والايضاح والوجه فيه غير واضح وكانهم استندوا
فيه الى نقل لم نظفر به او جعلوا النقل تصرفا والتصرف مانعا وهما ممنوعان او ارادوا ببيت المال بيت مال المسلمين على ان يكون
الارث لهم وهو خلاف قضية المذهب فان الارث عندنا للامام لا لبيت المال ولو كان الوارث واحدا احد الزوجين ففي ارث من
اسلم على الخلاف في الرد عليهما فان قلنا به لم يرث لاتحاد الوارث وان منعناه ورث الفاضل عن فرضهما فان اسلم
القسمة بينهما وبين الامام وعلى المختار من الرد عليه دونها يرث معها دونه وهو خيرة الحلي والآبي والشهيدين
ولازم اختيار المعظم حيث نصوا على التفصيل في مسئلة الرد لكن الشيخ مع قوله بالرد للمسلم الارث مع الزوج
وتبعه القاضي وزيفه الحلي والعلامة وتكلف المحقق في النكت عنه بما لا يجدي ولو اسلم بعد قسمة البعض شارك في الباقي او
اختص به لانه ميراث اسلم عليه قبل ان يقسم فله ارثه كما لو انحصر الارث فيه ومن قال الطوسي ومن وفخر المحققين وعميد
الدين والصيمري والشهيد الثاني وغيرهم واحتمل بعضهم المنع على بعد لصدق القسمة في الجملة ولا قائل به مع ضعفه
وهل يرث مما قسم ايضا قال في الارشاد نعم واحتمله في التحرير والقواعد لان الميراث هو المجموع ولم يقسم والاظهر العدم
كما في الوسيلة والايضاح وغيرها وكذلك وغاية المرام والمفاتيح للاصل ولان الميراث جنس يطلق على الكل والبعض والمقسوم
ميراث اسلم عليه بعد قسمته فلا يرث منه بمقتضى النص ولا يعارض بالمجموع كما ذكره فخر الدين لغير المقسوم وظهور ان المناط
هو الاقسام لا يجري على القسمة ولذا منعوا الارث اذا اتحد الوارث مع انتفائهما فيه وغاية ثبوت الارث في المجموع و
ليس نصا في عموم الابعاض فلا يعارض النص الصحيح الصريح المطابق للاصل ولو اسلم بعد قسمة التركة وقبل اقسام

هنا
مع زاحمهم بين الورثة احتمل الارث لانه قد اسلم على ميراث لم يقسم وهو البعض المشاع بين اصحابه وعدمه لان الكل
مقسوم قطعا فيصدق انه اسلم على ميراث قد قسم والاقرب الاول كما في القواعد لان انتفاء الارث من الكل لا ينافي الارث من
البعض فلو كان مع الاخ للاب والاخ للام اخ بعدا فتقسما ثم اسلم ثلاثا وقبل قسمة الثلث والثلثين فان كان
للابوين اختص بهما والا شاركهما فيهما او في الثلث وكذا لو كان مع الاعمام والاخوال عم او خال فانه يختص بحصة
فريقه او يشاركه ولو كان مع الابوين والاولاد ولد شارك الاولاد ولا يرث لو انفرد الاولاد للزوم انتقاض الحكم
ولو اقتسم الورثة الاعيان بالقيم لم يرث المسلم لتميز الحقوق وكذا لو انتقل نصيب احد الوارثين الى الاخر او غيره بارث
او بيع او غيرهما كما في غاية المرام وظاهر القواعد اذ لا اشتراك بين الورثة فلا ثم خلافا للايضاح لانتفاء القسمة ولو
خلف ما لا ينقسم قبل التراضي عليه ورث المسلم كما في ظاهر القواعد وصريح الايضاح وغاية المرام والمسالك والمعالم
لبقاء الشركة وربما احتمل العدم لان الظاهر من النص تخصيص الحكم بما يقبل القسمة وفيه ان القسمة في كل شيء بحسبه وان
المدار على الاشاعة وهي حاصلة ولو انكر المسلم القسمة فالقول قوله مع يمينه وكذا لو ادعى تاخرها عن الاسلام مع
تعيين زمانه كما قواه في س وكشف اللثام لان الاصل تاخر الحادث وظاهر اطلاق القواعد خلافه في ذلك ولو انكر الورثة
اسلام الوارث او ادعوا اقترانه بالقسمة او تاخره عنها مع تعيين زمانها او جهالة التعيين مطلقا فالقول قولهم مع
يمينهم لاصالة عدم الارث مع عدم العلم بالحادث او تاخره فيما عدا الاخير مسئلة المسلمون يتوارثون وان اختلفوا
في الاصول والعقائد فيرث المؤمن المخالف وبالعكس وبه قال الشيخ والقاضي والطوسي والحليون الاربعة والشهيدان
والسيوري وابو العباس وعامة المتاخرين لعموم ما دل على التوارث بالنسب والسبب من الكتاب والسنة والاجماع
وخصوص المعتبرة المتضمنة لابتناء المواريث على الاسلام دون الايمان وفيها ان الاسلام هو ما عليه جماعة الناس من الفرق
كلها وبه حقنت الدماء وعليه جرت المناكح والمواريث وهو نص في المطلوب ويشهد له تتبع احوال السلف في توريث المسلمين
بعضهم من بعض في جميع الاعصار مع الفتوى الظاهرة والشهرة المعلومة على ان الحلي مع قوله بكفر اهل الخلاف
وافق على ذلك وجعله القول المعول والمذهب المحصل وكذا المفيد في اصل مسئلة المقنعة فانه صرح فيها
بان اختلاف المسلمين في الاهواء والاراء لا يمنع من توارثهم لكنه خالف في الاخرى ونص على ان اهل البدع
من المعتزلة والمرجئة والخوارج والحشوية لا يرثون المؤمن كما لا يرث الكفار المسلمين وعد الحلي من الكفار

المؤمنين

المؤمنين عن الارث المجبرة والمشبهة وجاحدي الامامة ولعل الوجه فيه اطلاق الكفر على المخالفين في بعض الاخبار
وهو محمول على الكفر المقابل للايمان دون الاسلام مع جواز تخصيص المخالف بالبعض الادلة ومن ثم حكم بارثه بعض من قال بكفره
كالحلي ومنع السيوري ارث المجسمة والمرجئة والحشوية من غيرهم مع تصريحهم بان المقتضي للتوارث هو الاسلام لا غير
كما هو المشهور معللا ذلك بكفرهم المستند الى انكارهم ما علم من الدين ضرورة والمعلوم من اكثر هؤلاء المخالفة في
الاصول وهو غير انكار الضروري اما الغلاة والخوارج والنواصب وغيرهم ممن علم منهم الانكار لضروريات الدين فلا
يرثون المسلمين قولا واحدا والكفار يتوارثون وان اختلفوا في الملل والنحل كما نص عليه الشيخان والقاضي والطوسي و
الحليون الاربعة والشهيدان وغيرهم لعموم الادلة وخصوص النصوص والاجماع كما في ف والكافي للحلبي فيتوارثون
عالمهم ويكون نواصرهم وللشارح الايجاز فاكرب لا يرث الذمي وهما شاذان وللحلبي فكفار ملتنا يرثون غيرهم
وغيرهم لا يرثونهم كما ارتضاه السيوري ان اراد بهم من اظهر الشهادتين لانهم بذلك خصوصية على غيرهم وان كان المراد
به المرتد عن فطرة فيرتفع الخلاف وشرط توارث الكفار فقد الوارث المسلم عدا الامام فان وجد حجب الكافر وان
تاخر اسلامه الى القسمة كما مر وان يكون كفر المورث اصليا فلو كان عن ردة لم يرثه الكافر مطلقا بل ورثه الامام مع فقد
غيره كالمسلم وهو في الفطري موضع وفاق واما الملي فالمشهور فيه ذلك كما في المقتصر والمهذب البارع وغاية المرام
وهو قول الشيخ في كتب الفروع والقاضي والطوسي والحليين الاربعة والشهيد والآبي والسيوري وابي العباس و
الصيمري وغيرهم وعزاه في كشف الرموز الى الشيخ والاتباع وفي الشيخ اليهم مع باقي الفقهاء وظاهره الاجماع كما هو
الظاهر استصحابا لحكم الاسلام وعموم الخبر المتقدم المسلم يحجب الكافر ويرثه والكافر لا يحجب المؤمن ولا يرثه وبعضه
الاخر في الرجل يموت مرتدا عن الاسلام وله اولاد ومات ماله لولده المسلمين وروى ابن الجنيد في المشرك اذا اسلم ثم رجع الى
الشرك وليس له قرابة مسلمون ان ميراثه لقرابته المشركين وتوقف فيه وفي الموثق نصراني اسلم ثم رجع الى النصرانية ومات
قال ميراثه لولده النصارى رواه الصدوق في الفقيه وافتى بمضمونه في المقنع وعمل به الشيخ في كتابي الحديث بعد حمله على
فقد الولد المسلم والحمل لازم على القولين وفقد الولد وحده لا يكفي فيه بل لا بد معه من فقد غيره من الورثة
المسلمين للاجماع على حجب المسلم للكافر وعدم ارث الكافر مع المسلم واثر الخلاف ليس الا في توريث الامام على المشهور
مع فقد المسلم في جميع الطبقات والكافر على هذا القول ويضعف بالشذوذ وتوقف ابن الجنيد ورجوع الشيخ

طريقه

واطلاق من تأخر عنه على المنع وعلله صحيحة الحلبي فان في ابراهيم بن عبد الحميد وهو واقفي وقد رواه الشيخ فاحد
عنه عن رجل فيقوى بسقوط الواسطة في غيره فيكون مرسلا وهو مع ذلك متروك الظاهر قاصر عن افادة تمام المدعى
موافق لمذهب العامة فيتعين حمله على التقية كما نص عليه الشيخ في يب وغيره واما ما ورد من تقسيم تركة المرتد على ورثته
او على كتاب الله فمورده المرتد عن فطرة او هو ظاهر فيه وظاهر حاله الاسلام وورثته والحكم المرتد عن فطرة يورث من حين
الردة قتل او مات او بقي حيا بالنص والاجماع ولا تورث المرأة الا بالموت وكذا الملي وان التحق بدار الحرب خلافا
للنهاية والمهذب فيورث وان كان حيا لصيرورته بمنزلة المقتول كالفطري وهو ضعيف وقد رجع عنه الشيخ كما عن
الحلي مسائل القتل يمنع الارث اذا كان عمدا بغير حق بالاجماع والصحاح المطابقة للحكمة الظاهرة وهي عصمة
الدماء من معاجلة الورثة وعقوبة القاتل بحرمانه من الارث ومقابلته بنقيض مطلوبه من القتل فلو كان بحق لم يمنع
لخروجه عن ظاهر دليل المنع وللاجماع منا كما في ق وكذا في المجرد في طائفتين من المؤمنين احديهما باغية والاخرى عادلة
اقتتلوا فقتل رجل اباه او ابنه او اخاه او حميمه وهو من اهل البغي ايرثه قال نعم لانه قتله بحق والتعليل يفيد عموم
المنع فيما كان بالحق مطلقا وان جاز تركه كالقصاص والدفاع عن المال ولو قتل قاتل ابيه وهو لا يعلم او ظن انه قاتله فقتله ثم
تبين الخلاف ففي الارث وجهان من احتمال الباء للسببية والمصاحبة وتردد المحقق بين الواقعي والظاهري وقد يبنى
على القود فان ثبت امتنع والا ثبت ولو كان القتل خطأ فقيل يمنع مطلقا كالعمد وهو قول الفضل والعماني وظاهر
الكليني لعموم الصحيح لا ميراث للقاتل وخصوص الخبر لا يرث الرجل الرجل اذا قتله وان كان خطأ والمرسل من قتل اخاه
عمدا او خطأ لم يرثه وعلل المانع بالتنافي بين الارث واخذ الدية منه وهو وهم وقيل لا يمنع مطلقا للصحيح فيمن قتل
امه ان كان خطأ ورثها وان كان عمدا لم يرثها مع عموم الكتاب والسنة وانتفاء حكمة المنع وظهور الصحيح في العمد وضعف
الخبرين وشذوذ القول بهما على الاطلاق وهو صريح البدائع والنافع والجامع والتلخيص وظاهر رواية المقنع و
المقنعة والمراسم وفي الشرائع والتحرير انه الاشهر والمراد انه اشهر في الجملة وفي الرواية دون الفتوى والمشهور
كما في س وتلخيص الخلاف الارث من التركة دون الدية وهو قول المشايخ الاربعة والحلبيين والطوسيين والفاضل
والحلي والكيدري والمحقق وولده والشهيدين وابن العباس والصيمري وغيرهم وهو الاظهر للاجماع كما في الانتصار
والخلاف والغنية والسرائر والنبوي الصريح ترث المرأة من مال زوجها ومن ديته ويرث الرجل من مالها

ودينها

ودينها ما لم يقتل احدهما صاحبه عمدا فلا يرث من ماله ولا من ديته وان قتله خطأ ورث من ماله ولا يرث من ديته
رواه الشيخ في ف واسنده اليه بعد الاجماع وللجمع بين اطلاق ارث القاتل خطأ في الصحيح وعموم منع القاتل من
الدية في المعتبرة منها الحسن المرأة ترث من دية زوجها ويرث من ديتها ما لم يقتل احدهما صاحبه بتقييد الاول بغير
الدية وان امكن تخصيص الثاني بالعمد ترجيحا للاول بالشهرة وعموم منع القاتل وبعد اخفائه لما ثبت بحكمها
ووضوح دلالة النبوي على العموم وخروج الدية عن حقيقة الارث ومخالفتها له في بعض الاحكام وحصول الجمع بين
الاطلاق مادل على ارث القاتل خطأ ومنعه منه كما يحمل الثاني على خصوص الدية لا ما صنعه المفيد والمستغرب الشيخ والحلي
وغيرهما وهو في غاية البعد لانه كالصريح في التسوية بينه وبين العمد والجمع فرع التكافؤ وهو منتف لضعف حديث
المنع وشذوذه ومخالفته المشهور عندنا وموافقته المشهور عند الجمهور فالمتجه طرحه او حمله على التقية كما فعله الكل
واما الشبيه بالعمد فقيل انه كالعمد يمنع مطلقا وهو قول الفضل والقديمين والمحقق في نكت والد وولده والشهيد الثاني
وابن القطان وشارح النصيرية لعموم منع القاتل والجمع بين الصحيحين والخبرين بحمل الاول عليه على الشبيه بالعمد
كي لا المراد بالخطأ فيهما اما ذلك او الاعم منه ومن المحض او خصوص الاخير وعلى التقادير فالمنع ثابت اما على الاولين فظ
واما على الثالث فلان منع الخطأ المحض يستلزم منع الشبيه بالعمد بالاولوية الظاهرة بل الاجماع المركب وقيل بل هو
كالخطأ وبه قال الديلمي والمحقق في لف وقرره ابن فهد في غاية الشيخ ومال اليه الصيمري في كتابيه وحكاه ابو العباس
عن الطوسي وشارح النصيرية عنه وعن كثير من الناظرين فلا يمنع من التركة عند الجميع ولا من الدية عند الديلمي
خاصة حيث خص المنع بالعمد واطلق الارث في الخطأ بنوعيه وبه يثبت الاقوال الثلثة هنا كما في الاول وليس
في كلام الاصحاب عدا من ذكر وهم المعظم تصريح بحكم شبه العمد ومن البعيد اهمالهم له مع كثرة وقوعه ومسيس الحاجة الى
بيان حكمه وظني انهم ارادوا بالخطأ هنا معناه الاعم الشامل له وللخطأ المحض حيث قابلوا الخطأ بالعمد واقتصروا
عليهما في مقام الاستقصاء وصرح بعضهم بعقل فيهما وعللوا الارث في الخطأ بانه لم يتعمد واحتج المانع بالتمانع بين ارث القاتل
خطأ وبين اخذ الدية منه واجاب عنه المرتضى وغيره بتسليمه لها انما في ارثه من غيرها ونص الحلبيان والحلي على
ارثه مما عدا الدية المستحقة عليه مع انها في الخطأ المحض على العاقلة دون القاتل فعلم دخول الشبيه فيما
الملحوق من الخطأ وظهر بهذا حكم المسئلة عندهم وانه التفصيل فيهما والانطباق للاجماع عليهما وكلام الشيخ

وأما

ذي حق كالصريح في ذلك فإنه أطلق التفصيل في الخطأ وذكر اختلاف العامة في نوعيه ثم حكى الإجماع على ما أطلق
النصوص فالظاهر منهما أيضاً حيث أطلق فيهما الخطأ وقوبل به العمد وورد فيهما مورد المحض إرادة الأعم والإطلاق
الخطأ عليه وعلى كل منكم من نوعيه وتقسيمهما ما شاع في الأصحاب وما ورد من أن الخطأ أن يريد الشيء فيصيب غيره
فهو بيان للخطأ المحض المعبر عنه في الروايات بالخطأ الذي لا شك فيه ولا ينافي ذلك إطلاقه على غيره وإرادته منه
عند الإطلاق ومع وجود القرينة كما في هذا المقام وإذ قد دخل الشبيه في مطلق الخطأ وشملته النصوص والإجماعات
وعبارات العظم ساوى المحض في الحكم وكان الخطأ فيه التفصيل أيضاً بما مضى من الترجيح ولا فرق في ذلك بين أن
يكون السبب المؤدي إلى القتل سائغاً كضرب الوالد ولده للتأديب وبط ما به من جرح وقرح للإصلاح أو
ممنوعاً كضرب غير المستحق وحصر فيرث من التركة فيهما ويمنع من الدية في الثاني وفي ثبوتها في الأول قولان للإذن
في الفعل فلا يتعقبه الضمان ومن تحقق الموجب وإن انتفت المؤاخذة كما في الخطأ المحض وقد تخلف في تأديب الحاكم بدليل
فلا يقاس عليه غيره وهو الأقوى فيمنع منها كالممنوع على الأظهر وفصل السيوري فمنع الإرث في الممنوع والتبرع في
غيره كظن العالم والأول أشهر ويرث الصبي والمجنون والنائم والساقط من غير اختيار ما عدا الدية كغيرهم وكذا الراكب
إذا وطئت دابته من يرثه والقائد والسائق ونص الفاضل والكما على إرث الأولين والأرمنائي في التأديب والإصلاح
مع قولهما بمنع القاتل مط ومنعا في الراكب واختلفا في القائد والسائق فمنعهما العما وورثهما الفاضل وأثبتنا
على أنه من حفر بئراً في غير ملكه أو وضع كنيفاً أو ظلة فأصيب به الوارث ومال إليه في كشف اللثام لعدم صدق القتل
بذلك وحكاه الكليني والصدوق وقوم ساكتين عليه وفي القواعد والتحرير والتنقيح والمعالم وضمان السبب كالمباشر
وكذا في الإيضاح المذهب وهو المعتمد للعموم وضعف منع الإطلاق وبنيته عليه ثبوت القصاص والدية في التسبيب
كالمباشرة فيمنع مطلقاً كالعمد وإلا فإنما عدا الدية خاصة على الخطأ والمشارك في القتل كالمنفرد كما نص عليه
العلم والفخر والشهيد والسيوري وغيرهم فيمنع ما يمنع منه المنفرد وإن لم يستقل بالتأثير لو انفرد وهل يشترط في
المنع استقرار الحياة استشكله العلامة للشك في صدق اسم القتل معه ونفاه الفخر تمسكاً بالعموم والحكم يتبع التفسير
فإن أريد بعدم المستقر ما لا يبقى يوماً أو يومين أو يوماً ونصف يوم كما قالوه في الصيد والذبائح فالحق عدم
الاشتراط لتحقق القتل معه قطعاً وإن أريد به ما ينتفي معه النطق والحركة الاختيارية كالمذبوح على ما سيأتي

كلامهم

على

كلامهم في مباحث الجنايات فلا استقرار شرط لأن غير المستقر بهذا المعنى ميت أو في حكم الميت فلا يتحقق فيه القتل
إن الشك فيه أو في شمول الإطلاق له كاف في الإرث لوجود المقتضي مع عدم العلم بالمانع مصباح الرق يمنع الإرث ولو
يرث الرقيق الحر ولا الحر الرق بالإجماع والنصوص منها الصحيح لا يتوارث الحر والمملوك ولأن المملوك لا ملك له فلا
يرث ولا يورث لأن الإرث فرع الملك ويستوي في ذلك القن والمدبر وأم الولد والمكاتب المشروط والمطلق الذي
لم يؤد شيئاً فإنه إذا أدى فكالمبعض يرث ويورث بنسبة الحرية بالإجماع كما في ف والمعتبرة المستفيضة الواردة في المكاتب
والنبوي في العبد يعتق بعضه يرث ويورث على قدر ما أعتق منه فيرث ممن يعتد به حراً كاملاً ويعطى بنسبة ما فيه من الحرية مما
يرثه على تقدير الكمال ويحجب الباقي بغيره وإن ما خرج عنه فإنه بجزئه الحر لا يحجب عن تمام الإرث كما في الحجر ولو تعدد واتحدت
النسبة اقتسموا ما يستحقونه على الانفراد بالسوية وإلا اشتركوا فيما يستحقه الأكثر حرية لو انفرد بنسبة الحرية فلو خلف ابن
مع ابن نصفه حر ابناً ربعه حر فللمعتق الربع وللحر ثلثة أرباع أو أخاً حراً فالمال بينهما نصفان أو أخاً نصفه حر وعماً حراً فللأخ
النصف وللأخ الربع والباقي للعم ولو خلف ابنين نصفهما حر فالنصف بينهما نصفين ولو كان ثلثا أحدهما وثلث الآخر
حراً فالثلثان بينهما أثلاثاً ولا فرق في ذلك بين الوارث بالفرض والقرابة فلو كان ذو الفرض نصفه حراً فله نصف ما
يرثه بالفرض والرد بفرض الحرية وقطع العلامة بأن له نصف الفرض خاصة واحتمل حجب المبعض لمن فاض عنه في الرد
وتكميل الحرية في المبعضين المتساويين فيها وإرثهما بتنزيل الأحوال والكل ضعيف وفي الإرث من المبعض وجهان
أصحهما اختصاص الوارث بكل ما جمعه بجزئه الحر والمالك بالباقي المستحق له بالملك ولو اجتمع الحر مع الرق اختص بالإرث
وإن تقرب به إلا إذا تعدد وأعتق الرق قبل القسمة فيختص به أو يشارك غيره بالنص والإجماع ولو أعتق بعد قسمة البعض
ورث مما لم يقسم كما تقدم فيمن أسلم كذلك ولو انحصر الوارث في الرق اشتري من التركة وأعتق وورث الفاضل مط
والداً كان الرق أو ولداً أو غيرهما من الأقارب على الأظهر وفاقاً للشيخ وأبي علي والشاميين الحمصي والقطيفية والراوندي
والكيدري والمحقق الطوسي والعلامة ونجيب الدين وفخر المحققين والسيوري وابن العباس والصيمري وخلافاً للمفيد
والحلي والمحقق والآبي وظاهر الطوسي فخصوا الفك بالأبوين والأولاد للصلب والديلمي فقصره على الأبوين وأفضل المرتضى
عليهما والصدوق فقصر على الأم وحدها وعلى فكهما اتفقت كلمة الكل ودلت المعتبرة المستفيضة والمستند في فك الأب
منها الخبر المنجبر بالإجماع المنقول بالتواتر حكاه المرتضى والحلبي الثلاثة والشهيد وعميد الدين وفخر المحققين

والآبي والشيخ وابو العباس والصيمري وغيرهم ولا دليل النصوص مع فتوى الاصحاب وشذوذ المخالف والاجماع كما في السرائر
والروضة وظاهر سائر الاخبار الاجماع المنقول في ف على فك الوارث مط واطلاق المرسل في دعائم الاسلام اذا مات
الميت ولم يدع وارثا وله وارث مملوك يشترى من تركته فيعتق ويعطى باقي التركة بالميراث وخصوص المرسل في الوسيلة
في الجد والجدة والاخ والاخت وجميع ذوي الارحام والخبرين الواردين في الاخ والاخت بانضمام الاجماع
المركب ولا يقدح ضعفها بالارسال وغيره لانجبارها بالشهرة المعتضدة بالنصوص الواردة في الابوين والاولاد
المشتهرة الظاهرة وان عن الحلي النفي الا للاكثر فانه خلاف المعلوم مما ذكر والمنقول في ضمن حديث اسنده فيهما الا ان
الا للاكثر وقول الاكثر واما الزوجان فقيل بفكهما ايضا لاجماع ف واطلاق المرسل وخصوص الصحيح كان علي ع اذا مات الرجل وله
امرأة مملوكة اشتراها من ماله فاعتقها ثم ورثها واذا ثبت العتق في الزوجة ثبت في الزوج بالاولوية والاتفاق
على عدم اختصاصها بالفك دونه وهو صريح ية والارشاد والكت وظ ط والايجاز وق والتلخيص وكذا والاصباح
الغنية والفوائد النصيرية والتبصرة والمع حيث اطلق فيهما فك الوارث من التركة ولم يقيد بالقريب والبر ميل
التحرير وكذا غاية المراد وهذه لصحة الرواية ومن اجلها تردد المحقق في النافع مع قوله فيه فك من عدا الابوين
والاولاد من الاقارب وقيل لا وبه قال الديلمي والحلي وابنا سعيد والآبي وابو العباس وعزاه في المقتصر الى الاكثر
وهو ظ المقنعة كما عن الاحمدي والجواهر والوسيلة وعد والتلخيص والشيخ للاصل ومنع الاجماع وضعف الخبر سندا
ودلالة اذ احتمل الصحيح تصحيف الام والتبرع من الامام ويؤيده اطلاق شرائها فيه من التركة وان لم يف الربع
بالقيمة وظاهرهم الفك منه على القول به ولا ينافيه توريث الباقي وان احتمل الوارث فاما التصحيف فهو احتمال
قريب من جهة التقارب بين الام والامرأة في الكتابة في بعض الرسوم واما احتمال التبرع فهو احتمال ظاهر لان المال
لم يجوز ان يشتري الامرأة ويعتقها ويورثها من المال قال الشيخ في الاستبصار بعد ان يراد بها الوجه في هذا الخبر
ان امير المؤمنين ع كان يفعل ذلك على طريق التطوع لانها اذا كانت حرة ولم يكن هناك وارث لم يكن لها الا
الربع والباقي للامام فان الامام هو المستحق للمال جاز له ان يشتري الزوجة ويعتقها ويعطيها بقية المال تبرعا دون
ان يكون ذلك واجبا لازما وقال العلامة في المختلف الذي ذكره الشيخ محتمل لكن تعليله فيه نظر لان كون الزوجة لها الربع
لا ينافي فيما تضمنته الرواية لاحتمال ان يكون ثمنها اقل من الربع فيشتري ثم يعطي بقية الربع ثم احتمال التبرع

ظاهر

ظاهر فالعمل بذلك في حق الزوجين مشكل وقال السيوري بعد نقل ذلك عن العلامة وفي النظر نظر لان الشيخ لا ينفي
هذا الاحتمال وانما ذكر احتمال التبرع لا مع وجود ما يلزم المطلق وفي تعليل الشيخ وكل من النظر والنظر في النظر
نظر اما في التعليل فلان ظاهره ان احتمال التبرع هنا انما نشأ من عدم استحقاق المرأة تمام الميراث على تقدير الحرية
وليس كذلك فانه محتمل مع استحقاقها له كلا على ذلك التقدير فان قوله ع يحتمل ان يكون على الوجوب او التطوع سواء
كان لها الجميع على تقدير الحرية او البعض فالتعليل باحدهما غير مناسب واما في النظر فلان احتمال شرائها من الربع واعطائها لها
بقية الربع خلاف الظاهر من الرواية فانها ظاهرة في شرائها من التركة ودفع بقية التركة اليها وايضا فقوله كان امير
المؤمنين ع يقتضي تكرر ذلك منه وحكاية الصادق ذلك عنه ظاهرة في كون ذلك هو الحكم في المسئلة فلا يكون مقصورا ذا
على مورد وفي الربع بالثمن ويوصل شيء منه للزوجة وحمل ثمنها اياه كلها على اقصر ذلك بعيد جدا واما في النظر على
النظر فلان الشيخ لم يكتف باحتمال التبرع بل علله بهذا التعليل والكلام على التعليل دون الاحتمال المنافي للدليل
سند الا ان يقال ان ذلك كلام على السند للنص وهو لا يدفع اصل المنع ويمكن دفع هذا الاحتمال من اصله
بان قوله ع واورثها نص في الارث وهو خلاف التبرع وليس ذلك لثبوت الارث بعد التبرع بالشراء والعتق لانها
تثبت مع التعدد قبل القسمة اما مع الاتحاد كما في هذا الفرض فلا فانه على تقدير عدم وجوب الفك يكون المال للامام
ولا يكون للزوجة بعد كونها وارثة وقد يقال ان ذلك مسلم اذا كان الواحد غير الامام اما الامام فيحتمل ان يكون مجرد
الوارث الواحد معه حكم اسلافه كما تقدم ويمكن دفع الاحتمال بوجه آخر وهو ان الظاهر كون الحكاية لبيان حكم شرعي
وهو ان الزوجة تشترى وتعتق كما في غيرها من الوارث وارادة بيان التبرع من ذلك بعيد منهم كما هو ظ واحتمال
التصحيف بعيد فيثبت دلالة الخبر على وجوب فك الزوجة ومنه يلزم فك الزوج بطريق اولى ويبقى اطلاق رواية
الدعائم وغيرها شاهدا على عموم الحكم **مصباح** هل يفك بعض الوارث اذا لم تف التركة بكله المشهور بين الاصحاب انه
لا يفك وقد صرح بذلك في المقنعة والنهاية وط والايجاز وق والمراسم والمهذب والوسيلة والغنية والسرائر
والشرائع والنافع والجامع والنصيرية والارشاد والتبصرة وتلخيص المرام والتحرير وعد وس والمع كما ظهر
من كلامهم المنقول سابقا وهو ظ ابن الجنيد حيث نسب القول بالفك الى قائله وهو خيرة السيوري والصيمري وحكاه
في غاية المرام عن ابي العباس وحكى الشيخ وابن الجنيد وابن البراج وابن زهرة وابن ادريس وغيرهم قولا في

الا ضعيفا بوجوب فك البعض واستشكله في الباقي من غير تعيين لقائله وضعفه ابن البراج في المهذب وقال انه ضعيف جدا
وما اليه في الجواهر وقال في عمل بن ذلك لم يلحق به بلى وقال العلامة في التحرير ان هذا القول ليس بعيدا عن الصواب لان
عتق الجزء يساوي عتق الجميع في الامور المطلوبة شرعا فيساويه في الحكم وقال الشهيد الثاني في المسالك وهو قول
متجه ويقوى فيما ورد النص والاتفاق على فكه كالابوين ويضعف في غيره وقال في ضمنه ولو قصر المال عن
قيمته ففي فكه قولان اشهرهما العدم وقوفا فيما خالف الاصل على موضع الوفاق وهذا متجه في غير من اتفق على فكه و
فيه يتجه شراء الجزء وان قل عملا بمقتضى الامر بحسب الامكان ويحصل الغرض به في الجملة وللفضل بن شاذان قول
بالتفصيل حكاه الكليني في الكافي ساكتا عليه وهو انه لا انه يقصر المال عن جزء من ثلثين جزءا اقل من عدة الشهور
والقولان شاذان والمشهور هو الاول والشهيد معلوم مما حكيناه وقد نقلهما العلامة والنخعي والسيوري والصيمري
وغيرهم وهو الاصح لان الفك مخالف للاصل من وجه فيقتصر فيه على المعلوم وللاجماع لانقراض الخلاف وشذوذه
فلا يتجه على الادلة الثابتة بالكتاب والسنة بجميل الاجماع بمثله مسائل لو خلف وارثين مملوكين ولم تسع التركة
قيمتهما سقط شراؤهما وكان الميراث للامام وان وفى المال بقيمة احدهما او فضل عنه قال الشيخ في النهاية وسلار
وابن البراج في كتابيه وابن حمزة وابن ادريس والمحقق وتلميذه الآبي والمحقق الطوسي والعلامة في التلخيص ونفى
الخلاف عن ذلك في السرائر واطلاق كلامهم يقتضي عدم الفرق في ذلك بين ان ينهض نصيب احدهما بقيمته لقلتها او
لكثرته اولا وهو ظاهر التحرير وفي القواعد وهل يفك من ينهض نصيبه بقيمته لكثرته او لقلة قيمته فيه اشكال و
قال في الارشاد ولو قصر نصيب احدهما اشتري الآخر واعتق واخذ المال واختاره فخر المحققين في الايضاح قال
ولا اشكال عندي في هذه المسألة انه يجب عتق واحد لوجود المقتضي وهو وجود قريب وارث على تقدير الحرية لكن
الاشكال في الترجيح هل يرجح من يفي نصيبه بقيمته او لا يحتمل الاول وهو اختيار والدي لما سبق ويحتمل الثاني و
من توجه القولين وعلى الثاني يقرع والمانع العتق في الكل فلا وقال الشهيد الثاني في المسالك وفي عتقه قوة لوجود
قريب يرث على تقدير حريته ونصيبه يفي بقيمته فانتفى المانع من جهته وانتفى عتق غيره لوجود المانع وقال في ضمنه
وعلى المشهور لو تعدد الرقيق وقصر المال عن فك الجميع وامكن ان يفك به البعض ففي فكه بالقرعة او التخيير او عدمه
اوجه وكذا الاشكال لو وفت حصة بعضهم بقيمته وقصر البعض لكن فك الموفي هنا اوجه وافتاء العلامة في هذا

الفرض

الفرض المحقق الاردبيلي في شرح الارشاد فالي و الفرق بينه وبين ما اذا لم يف حصة كل واحد بقيمته ظاهر الفرق بينه
كا بين من وفت حصته بقيمته وبقي شيء من التركة ولم يكن معه من لا يفي حصته به فالفرق بينهما وعدمه بين الاولين
كما هو ظاهر الشرائع واختاره المحقق الثاني في غيره والاصح عدم الفك كما هو الاشهر للاجماع السرائر والاصل وفرده
عن مورد النص الدال على الفك مسائل قال الشيخ في النهاية واذا خلفت المرأة زوجها وكان مسلما وولدا وولد
وذوي ارحام كفارا كان الميراث للزوج كله وسقط هؤلاء كلهم فان اسلموا رد عليهم ما يفضل من سهم الزوج
م واذا خلف الرجل امرأة مسلمة ولم يخلف وارثا غيرها مسلما وخلف ورثة كفارا كان ربع ما تركه لزوجته والباقي للامام
المسلمين وسقط هؤلاء كلهم فان اسلموا بعد ذلك قبل قسمته المال رد عليهم ما يفضل من سهم الزوجة وان كان اسلامهم
بعد ذلك لم يكن لهم شيء على حال واذا خلف الكافر وارثا مسلما ولدا كان او والدا او ذا رحم قريبا كان او بعيدا ذكرا كان
او انثى زوجا كان او زوجة ولم يخلف غيره كان المال له فان خلف مع المسلم كافرا من كان وارثا كافرا كان قريبا او بعيدا
او زوجا او زوجة كان الميراث للوارث المسلم دون الكافر فان اسلم الكافر قبل قسمة المال كان له ميراثه على قدر استحقاقه
وان اسلم بعد ذلك لم يكن له شيء على حال وقال ابن البراج في المهذب واذا ماتت امرأة وتركت زوجها وهو مسلم وولدا
او والدا او ذوي ارحام كانوا كفارا كان المال للزوج ولم يكن للولد ولا للوالدين ولا لذوي الارحام شيء
فان اسلموا رد عليهم الفاضل عن سهم الزوج فان مات رجل وخلف زوجة مسلمة ولم يخلف غيرها من المسلمين
وترك ورثة كفارا كان ربع المال للزوجة والباقي لامام المسلمين فان اسلموا قبل قسمة الميراث رد عليهم الفاضل عن سهم
الزوجة وان اسلموا بعد ذلك لم يكن لهم شيء وان خلف الكافر وارثا مسلما قريبا كان او بعيدا ذكرا كان او انثى زوجا
او زوجة ولم يترك غيره كان المال له فان ترك مع المسلم كافرا من كان وارثا كافرا قريبا كان او بعيدا او زوجا او زوجة
كان المال للمسلم دون الكافر فان اسلم قبل قسمة الميراث كان له حقه منه وان اسلم بعد ذلك لم يكن له شيء والبحث
في كلامهما يقع في موضعين احدهما في رد فاضل نصيب الزوج على الورثة اذا اسلموا فان الذي صرح به الشيخ
وابن البراج وغيرهما من الاصحاب ان الوارث اذا كان واحدا ثم اسلم غيره من الورثة فانه لا يرث شيئا لانتفاء
القسمة مع الاتحاد والزوج هنا وارث واحد يرث جميع المال نصفه بالفرض والباقي بالرد فاذا اسلم غيره لم يكن
له شيء بمقتضى الاصل المقرر قال ابن ادريس بعد نقل ذلك عن الشيخ وهذا غير مستقيم على الاصل الذي اصلناه

وقرره في صحيحة ابن اعين لا يتوارث اهل ملتين واجماعنا ايضا مستقر عليه وهو انه اذا كان الوارث المسلم واحدا
بنفس الموت الميراث ولا يرتب على من اسلم بعد الموت من الميراث شي على حال لان ههنا لا تنقسم القسمة والزوج عندنا في هذه
الحال وارث جميع المال النصف بالتسمية والنصف الاخر رد عليه باجماع اصحابنا على ما قدمناه بل كان هذا يستقيم لشيخنا
ابي جعفر لو كان المخلف زوجة لان ههنا تنقسم القسمة بينها وبين الامام لانها غير وارثة بنفس الموت جميع المال
بل لها الربع بنصيبها والباقي للامام المسلم فان اسلم الوارث الكافر قبل قسمة المال بينها وبين الامام اخذ ما كان ياخذه
الامام وان اسلم بعد القسمة فلا شي له بحال فليلحظ ذلك فانه واضح جلي وقال العلامة في لف وهذا القول جيد
ان جعلنا للزوج جميع المال كما اختاره الشيخ وقال في التحرير ولو كان الوارث زوجا او زوجة فاسلم الكافر اخذ
ما فضل عن نصيب الزوجية على اشكال اذ هو وارث واحد ويحتمل المشاركة مع الزوجة دون الزوج وبالجملة
الاشكال ينشا من الرد على الزوجين وعدمه وقال في عد ولو كان الواحد زوجا او زوجة فان قلنا بالرد عليهما
لم يرث والا منعنا وورث ما فضل عن فرضهما وقال في الارشاد والزوج كالواحد على راي والزوجة كالمتعدد على راي وفي
التلخيص ولو كان الواحد زوجا او زوجة اخذ الفاضل على راي وظاهر الدروس المنقول للشيخ وقال المحقق ره في الشرائع
ولو كان الوارث زوجا او زوجة واخر كافرا فان اسلم اخذ ما فضل عن نصيب الزوجية وفيه اشكال ينشا
من عدم امكان القسمة ولو قيل يشارك مع الزوجة دون الزوج كان وجها لان مع وجود الزوجة يمكن القسمة
مع الامام والزوج يرد عليه ما فضل فلا تتعدد الا في نفسه قسمة فيكون كبنت مسلمة واب كافر واخت مسلمة
واخ كافر وقال في النافع الزوج المسلم احق بميراث زوجته من ذوي قرابتها الكفار كافرة كانت او مسلمة له النصف
بالزوجية والباقي بالرد وللزوجة المسلمة الربع مع الورثة الكفار والباقي للامام ولو اسلموا او احدهم قال الشيخ
يرد عليهم ما فضل عن سهم الزوجية وفيه تردد وانتصر للشيخ في النكت محتجا بان الزوج لا يستحق سوى النصف
والرد انما يستحقه اذا لم يوجد للميت وارث محقق ولا مقدر وهنا الوارث المقدر موجود فانه اذا عرض على
الكافر الاسلام واسلم صار وارثا ومنع الرد والرد وباستحقاق الزوج الفاضل ليس استحقاقا اصليا
بل لعدم الوارث وبكونه اقرب من الامام فيجري مجرى الرد على الامام فانه اذا اسلم على الميراث منع الامام ورده في
المسالك بان المعتبر في الحكم بالرد على الزوج والزوجة وعدمه انما هو بعد الموت بلا فصل لانه وقت الحكم بالارث

واشتغال

واشتغال التركة الى الوارث والمفروض بالوارث المحقق والانتفاء بالمعد لا دليل عليه والاتحاد على تقدير
بالرد حاصل كالعرض في الاستحقاق الاصلي وغيره لا دخل له في الحكم بعد القول بثبوته في الجملة عند عدم الوارث
م ووقت الحكم بالارث وسكت عن الاحتجاج بكونه اقرب من الامام وقال الشهيد في نكت الارشاد هذا الكلام في الامام
انه بحاله والتحقيق ان الوارث الواحد ان عنى به الوارث للجميع بالفرض والرد فالكلي ما في اللزوم من المشاركة وان
غير الوارث مطلقا فالحق المنع للسيما الدليل في البنت الواحدة والفرق بينهما تكلف وفي الاقرب المنع وهو اختيار
ابن ادريس وشيخنا المص وقال الشهيد الثاني وفيه نظر لان الحكم كما يظهر من النصوص السابقة وغيرها منوط
بالقسمة وعدمها والفرق بين اتحاد الوارث وتعدده مترتب على ذلك من حيث ان الواحد لا يتحقق في حقه
قسمة فلا فرق بين الوارث للجميع بالفرض والرد مع الوارث له بالقرابة لانتفاء القسمة على التقديرين الذي هو
ض علة المشاركة فلا فرق بين الزوج على القول بالرد عليه وبين البنت الواحدة لاشتراكهما في استحقاق جميع التركة بالفرض
والرد وما قيل من تكلف الفرق بينهما بانهما من اولي الارحام المقطوع بارثهم بخلاف الزوج لعدم اللزوم فيه
فيه ان التقدير القول بالرد عليه سواء كان من اولي الارحام ام لا فان الارث بالرد مؤثر اثباته في الموضعين والا
انتفى فيهما وقال الشهيد في س ولو كان الوارث احد الزوجين فالاقرب المشاركة مع الزوجة لا الاقرب مشاركة
الامام اياها دون الزوج لان الاقرب انفراده بالتركة وهو اختيار فخر المحققين فانه بني الحكم هنا على الرد على
الزوج ثم اضاف الرد عليه في احكام الزوجين وحكاه عن والده وقال في غيرها ولو كان الوارث احد الزوجين
فالاقرب ان الزوج كالوارث المتحد والزوجة كالمتعدد لمشاركة الامام لها دونه وان كان غائبا وقد ظهر من
ذلك ان المنع فيمن اسلم مع الزوج هو مذهب ابن ادريس والشهيدين وفخر المحققين والعلامة في غير التلخيص
بني الحكم في المسالة على الرد على الزوج والمعلوم من مذهب اكثرهم اختيار ذلك وهو قضية قول المعظم حيث قالوا بالرد
عليه وهو المعتمد وثانيهما ارث الزوجة المسلمة بجميع المال اذا مات زوجها الكافر ولا وارث له من المسلمين سواها
فان كلامهم في ميراث الكافر صريح في ذلك ومقتضى ذلك اختصاصها به كما هو الامر ارث الزوجة ربع المال
والمشهور الباقي للامام بما اذا كان المورث مسلما وكلامهم المتقدم على ذلك ظاهر في التخصيص فانهم في صدد
البيان وهو انه لا يتوارث اهل ملتين ذكروا ان الكافر لا يرث المسلم والمسلم يرث الكافر ثم فرعوا على الاول فروعا منها

مسلمًا
الكافر

حكم ما اذا طلق الرجل امرأة مسلمة لا غير وفصّله الحكم فيها كما مرّ ثم ذكر فروع الحكم الثاني وهو ما اذا خلف
وذكر فيها ما اذا خلف الكافر امرأة مسلمة واطلقوا القول بارثها جميع المال ومقتضى كلامهما الفرق في الزوجة
المنفردة بين ان يكون زوجها مسلمًا وكافرًا فعلى الاول ترث الربع فاضة والباقي للامام وعلى الثاني ترث جميع
المال ولم اجد احدًا تنبه لذلك من كلامهما فيما اعلم مع وضوحه فيه وقال في المختلف في الايضاح واعلم ان الشيخ
قال في النهاية فان خلف الرجل امرأة مسلمة ولم يخلف وارثًا غيرها مسلمًا وخلف ورثة كفارًا كان الربع مما تركه
لزوجته والباقي لامام المسلمين ولم يقيد الميت بكونه مسلمًا او كافرًا وتبعه ابن البراج وابن ادريس وانت تعلم
اطلاق عبارة علمائنا ما حكيناه خفي بما فيه فانك قد عرفت ان هذا الكلام من الشيخ وابن البراج وان كان ظاهره مطلقًا
لكنه مخصوص بما اذا كان الزوج مسلمًا بقرينة سابقه ولاحقه واما ابن ادريس فانه انما اعترض للشيخ ره بعينه
ما قاله في الزوجة وحيث كان كلام الشيخ مخصوصًا بصورة كون الزوج مسلمًا لم يتبين منه صحة الحكم به على الاطلاق
وقال العلامة في الارشاد فان خلف اي الكافر مع الولد الكافر زوجة مسلمة فلها الثمن والباقي للولد وقال في
القواعد ولو كان مع الولد الكافر زوجة مسلمة فان قلنا بالرد فلا بحث والا فاقوى الاحتمالات ان للزوجة الثمن
والباقي للولد ثم الربع فالباقي لولاها اولها او للامام والمسئلة مفروضة في موت الكافر والاحتمال الثالث من الوجوه
الاربعة التي ذكرها هو بعينه قول النهاية والمهذب واستشكل اكثر الشراح هذا الاحتمال وهو كون الباقي لها بناء على
القول بعدم الرد كما هو المفروض مبيّنًا ان الحكم بكون الباقي لها لا يستقيم الا على الرد عليها فهو القول بالرد على القول بالرد
عليها مطلقًا في الحضور والغيبة وبنوا هذا الاحتمال على القول بالرد في الغيبة كما هو مختار بعض الاصحاب فان الشيخ وابن البراج
قد صرحا بكون الجميع للزوجة وليس مبنيًا على القول بالرد في حال الغيبة لان ابن البراج قد منع من ذلك
صريحًا والشيخ وان ورد قوله الا انه كلامه هنا كالصريح في خلافه حكم في المسئلة المتقدمة بكون الباقي للامام
وتخصيصه بزمان الحضور في غاية البعد فالاولى جعل الرد عليها هنا امرًا مختصًا بهذا الفرض من غير بناء على
الرد عليها مطلقًا او في زمن الغيبة كما في كشف اللثام وقال يحيى بن سعيد في الجامع واذا مات الكافر وترك
ولدًا او ذوي قرابة كفارًا وزوجًا مسلمًا ورثها الزوج فان كان بدله زوجة ورثت الربع والباقي كما
تقدم وانت بذلك على اما ذكره قبل ذلك في ميراث الزوجين قال فان لم يخلف غير زوجها فله المال كله

فان لم

فان لم يخلف غيرها فلها الربع والباقي للامام واذا لم يتمكن من سلطان العدل رد عليها ومقتضى كلامه ثبوت الرد
عليها في الغيبة مطلقًا سواء كان الزوج مسلمًا او كافرًا واختار فخر المحققين ان لها الربع قال وهذا عندي
هو الاصح ولم ينص على الباقي بشيء وربما ظهر منه الميل الى كونه للولد وقال ابن فهد في غاية المسئول بعد ذكر احتمالات
في هذا الفرع والذي اختاره شيخنا ان للزوجة الربع والباقي للامام وقول المص ولها الثمن والباقي للولد
غير معمول عليه والصحيح في المسئلة ان للزوجة الربع والباقي للامام اما الاول فلان الولد الكافر لا يحجب الزوجة عن
فرضها الاعلى لامتناع حجب المسلم بالكافر بالنص والاجماع كما عرفت واما الثاني فلبطلان الرد على الزوجة فيكون
الفاضل عن فرضها للامام اذا كانت لها مهجان لكل من الابوين والاولاد الحاق اذا انفرد فللاب و
الابن الجميع بالقرابة وللام الثلث وللبنت النصف والباقي بالرد وللام مع الاب فرضها الاعلى وهو الثلث الا
اذا كان له اخوة فالسدس والباقي للاب وللابنين فما زاد من الاولاد الاناث الثلثان فرضًا والباقي ردًا ومن الذكور و
المختلفين بالذكورة والانوثة الجميع بالقرابة فان اتفقوا اقتسموا المال بالسوية مطلقًا والا فبالتضعيف للذكر
مثل حظ الانثيين واذا اجتمع الابوان او احدهما مع الاولاد فلكل واحد من الابوين السدس بالفرض والباقي للولد
بالقرابة ان كان ذكرًا واحدًا او متعددًا او مع التعدد مختلفًا والا فللبنات الثلثان فرضًا وللواحدة النصف كذلك
ويرد الباقي على البنت واحد الابوين ارباعًا وعلى البنات مع احدهما اخماسًا وعليهما وعلى البنت كذلك على المشهور
لنسبة السهام في الجميع بالاجماع والكتاب والسنة منها الصحيح اقرأني ابو جعفر ع صحيفة كتاب الفرائض التي هي املاء
رسول الله ص وخط علي ع بيده فوجدت فيها رجل ترك ابنته وامه للابنة النصف ثلاثة اسهم وللام السدس سهم يقسم
المال على اربعة اسهم فما اصاب ثلاثة اسهم فللابنة وما اصاب سهمًا فهو للام قال وقرأت فيها ترك ابنته واباه فللابنة
النصف ثلاثة اسهم وللاب السدس سهم يقسم المال على اربعة اسهم فما اصاب ثلاثة اسهم فللابنة وما اصاب سهمًا فللاب
قال ووجدت فيها رجل ترك ابويه وابنته فللابنة النصف ثلاثة اسهم وللابوين لكل واحد منهما السدس لكل
واحد منهما سهم يقسم المال على خمسة اسهم فما اصاب ثلاثة فللابنة وما اصاب سهمين فللابوين وفي الخبر في رجل ترك
ابنته وامه ان الفريضة من اربعة لان للبنت ثلاثة اسهم وللام السدس سهم وبقي سهمان فهما احق بهما من العم ومن الاخ
ومن العصبة لان الله تعالى قد سمى لهما ولم يسم لهم فترد عليهما بقدر سهامهما وهو مقتضى التعليل فيه وفي الصحيح

ثبوت الرد على احد الزوجين مع البنات كما قاله الاصحاب وشذ ابن الجنيد حيث خصه بهما لورود النقص عليهما بدخول الزوجين فيكون الفاضل لهما وللموثق في رجل ترك ابنتيه واباه ان للاب السدس وللابنتين الباقي والتعليل مع ضعفه منقوض بالبنت لاعترافه بالرد عليها مع الاب والجد مع عدم صحته واحتمال كون الابنتين فيه تصحيف الابنين كما يشعر به وقوع التعبير في بعض النسخ مردود بالسند ونحو حمله في لفظ على وجود الذكر معهما قال وعليه يحمل كلام ابن الجنيد وهو بعيد ولو اجتمع مع الابوين والبنت اخوة بشروط الحجب حجبت الام عن الرد واختص الرد بالاب والبنت كما نص عليه الشيخان والحلبيون الاربعة والشاميون الخمسة والمصريون والآبي والسروري وابو العباس وغيرهم ولا مخالف لهم في ذلك والجمع وكشف اللثام الاتفاق على ذلك وهو الحجة في تخصيص ادلة الرد ومنها الصحيح المتقدم ولا دلالة في الآية على المنع من الرد لظهورها في نفي الولد وعدم المنافاة بين ثبوت السدس لها فرضا والزائد ردا بدليل آخر كما في ساير اصحاب الفروض من ذوي الارحام والاظهر في الزائد رده على الاب والبنت ارباعا بنسبة السهام كما صرح به الاكثر ومنهم الشيخان والفاضلان و الشهيدان واقتضاه اطلاق الرد عليهما في كلام غيرهم خلافا للمصري فجعله اخماسا للاب منه سهمان سهمه وسهم الام المحجوبة وهو ضعيف ولو دخل احد الزوجين على هذه الطبقة فان كان على الابوين او احدهما فاما مع فقد الولد فله من الاعلى للزوج النصف وللزوجة الربع وللام بدون الحاجب الثلث ومعه السدس والباقي للاب اذا اجتمعا فلو انفرد فله الباقي بعد فرض الزوجية بالقرابة او انفردت فلها الثلث بالفرض والباقي بالرد ولو دخلا على الاولاد فلهما فرضهما للزوج الربع وللزوجة الثمن والباقي للولد بالقرابة ان كان ذكرا او ذكورا او مختلفين ولا نقص على الزوجين ولا رد ويرد على الابوين من غير نقص ويدخل النقص على البنت والبنات اذا اجتمع معهما زوج وابوان او مع البنات زوج واحد الابوين او ابوان واحد الزوجين والمنقوص من البنت نصف سدس ومن البنات مع الزوج واحد الابوين كذلك ومنهن مع الابوين واحد الزوجين قدر نصيب الزوجين وحيث لا نقص فالرد لان الفريضة هنا لا يوافق السهام فالنقص في البنت في صورة واحدة والرد عليها في ثلث وفي البنات بالعكس والمردود ربع السدس في البنات وكذا في البنت مع الزوجة والابوين وفيما مع احدهما والزوج نصف السدس ومع الزوجة سدس وربع سدس صحيحا قال الصدوق ره في الفقيه

اربعة لا يرث معهم احد الا زوج او زوجة الابوان والابن والابنة هذا هو الاصل لنا في المواريث فاذا ترك * الرجل ابويه وابن ابن او ابنة ابنة فان للابوين للام الثلث وللاب الثلثان لان ولد الولد انما يقوم مقام الولد اذا لم يكن هناك ولد ولا وارث غيره والوارث الاب والام وقال الفضل بن شاذان رحمه الله خلاف قولنا في هذه المسئلة واخطأ قال ان ترك ابن ابنة وابنة ابن وابوين فللابوين السدسان وما
بقي فلابنة الابن من ذلك الثلثان ولابن الابنة من ذلك الثلث تقوم ابنة الابن مقام ابيها وابن الابنة مقام م
امه وهذا مما زل به قدمه عن الطريق المستقيم وهذا سبيل من يقيس قال في المقنع فان ترك ابن ابن و ابوين فللام السدس وللاب الثلثان وسقط ابن الابن وقال المفيد ره في المقنعة ولا يحجب الابوان اولاد الولد
وان هبطوا ويحجب ولد الولد من علا من الاباء لانهم حجبا الاب فلهم تحت اسم الولد على الاطلاق والانفا ق
ولا يحصل الاجداد تحت اسم الابوة في كل حال على الاطلاق ولانه لا ميراث للاخوة مع ولد الولد وان هبطوا وهم يرثون مع الاجداد سواء قربوا او بعدوا واما ثبت من السنة عن النبي ص وقال السيد المرتضى ره في جملة ما استدل به على منفرد ولد الولد بنفسه ورد من ذهب الى خلاف ذلك من الاصحاب ان البنت في الشرع وظاهر القرآن لها النصف اذا انفردت وللبنتين الثلثان وهم يعطون بنت الابن وهي عندهم بنت المتوفى وتسمية لهذه التسمية الجميع ولكن في بنتي ابن ان لهما جميع المال بعضه ردا عليهما وهذا بخلاف الكتاب والاجماع فان قالوا ما جعل الله للبنت الواحدة النصف وللبنتين الثلثين في كل موضع وانما جعل لهن مع الابوين خاصة واذا انفردن من الابوين لم يكن لهن ذلك قلنا قد ذهب الفضل بن شاذان الى هذا المذهب ومن تابعه عليه فرارا من مسئلة العول ونحن نبين فساد هذه الطريقة بعد ان نبين لزوم ما الزمناهم اياه على تسليم ما اقترحوه فنقول قد جعل الله تعالى للبنت الواحدة النصف ومن مذهبكم هذا يقتضي ان للابوين السدسين وما بقي لبنت الابن وهي عندكم بنت المتوفى على سبيل الحقيقة فقد صارت البنت تاخذ من الابوين اكثر من النصف بسبب ولمن وجب في ذلك مجرى الابن وقال الشيخ في النهاية وولد الولد مع الابوين يقوم مقام الولد اذا لم يكن هناك ولد الصلب فولد الابن ذكرا كان او انثى ياخذ مع الابوين نصيب ابيه وولد البنت معهما ذكرا كان او انثى يقوم مقام البنت ياخذ نصيبها مع الكل وعند اجتماع ذوي السهام من الزوج والزوجة والابوين يجري حكم ولد الولد مجرى حكم الولد على السواء

وذكر بعض اصحابنا ان ولد الولد مع الابوين لا ياخذ شيئا من المال وذلك غلط لانه خلاف لظاهر التنزيل والمتواتر من
الاخبار وقال سلار وولد الولد وان سفل يقوم مع الابوين مقام الولد اذا فقد الولد وقال ابي السدس فرض كل
من الابوين مع الولد وولد الولد وان سفل وقال ابو الصلاح ويقوم ولد الولد وان هبطوا مقام ابائهم في
انصبائهم الادنى فالادنى في استحقاق كل منهم ميراث من يتقرب به ومشاركته للاباء في الارث وحجبهم اعلى اهل السهمين الى ادناها
ومنع من علا لهم من الاقارب وقال ابن البراج ليس للبنت مع الوالدين ولا مع واحد منهما احد غير الولد او ولد الولد
وان نزلوا الا من كان ولد الصلب والزوج والزوجة ولا ارث معهما ولا مع احدهما لغير من ذكرناه ثم قال وحكم ولد الولد
مع الابوين والزوج والزوجة اذا اجتمعوا ايضا كحكم الولد على السواء وقال ابن حمزة وان كان مكان الولد للصلب ولد الولد
قام مقامه وقاسم من له سهم ثم قال وولد الولد يمنع ولد ولد الولد وعلى هذا يمنع الاقرب الابعد وياخذ نصيب من
يتقرب به ويقاسم الابوين والزوجين على حد مقاسمة من يتقرب به وقال ابن زهرة وحكم ولد الولد وان نزلوا حكم ابائهم
وامهاتهم في الاستحقاق ومشاركة الابوين وحجبهما عن اعلى السهمين وحجب من عداهما من الارحام جملة الا من استثناه والا
قرب من الاولاد اولى من الابعد وان كان الاقرب بنتا والابعد ابن ابن ثم قال وقد بينا فيما تقدم ان ولد الولد وان
نزلوا يقومون مقام ابائهم وامهاتهم في مشاركة من يشاركونه وحجب من يحجبونه وياخذ كل منهم ميراث من يتقرب به كابن
بنت وبنت ابن فان لابن البنت الثلث ولبنت الابن الثلثان والدليل على ذلك بعد اجماع الطائفة ان اسم الولد يقع
على ولد الولد وان نزلوا سواء كان الولد ذكرا او انثى وقال ابن ادريس وحكم ولد الولد وان نزلوا حكم ابائهم وامهاتهم
في الاستحقاق ومشاركة الابوين وحجبهما عن اعلى السهمين الى ادناهما وقال المحقق في الشرائع اولاد الاولاد يقومون
مقام ابائهم في مقاسمة الابوين وشرط ابن بابويه في توريثهم عدم الابوين وهو متروك وقال في النافع ويشاركون
الابوين كما يشاركهما الاولاد للصلب على الاصح وقال الابي قوله على الاصح تنبيه على مخالف وهو محمد بن علي بن بابويه
ذهب الى ان اولاد الاولاد لا يشاركون الاباء وباقي الاصحاب على انهم يشاركون وهو المختار وقال ابن سعيد ويمنع
الولد من يتقرب به وبالابوين ويمنع الابوان من يتقرب بهما فقط وولد الولد يقوم مقام الولد مع الابوين ولد
ابن او ابنة وقال العلامة في المختلف المشهور عند علمائنا ان ولد الولد يقوم مقام الولد في مقاسمة الابوين اذا لم يكن هناك
ولد وحكى ذلك عن الشيخين وسلار وابن ابي عقيل وابي الصلاح وابن البراج ثم حكى عن الصدوق كلامه المتقدم

ثم

ثم قال والمعتمد ما قاله الشيخ وهو اختيارنا في سائر كتبنا التحرير والقواعد والارشاد والتبصرة والتلخيص واختيار ولده
وقال في المختلف وهو الحق عندي وقال الشهيد في س وانما عند الاولاد قائم بنوهم مقامهم سواء كان الابوان
موجودين او احدهما او لا على الاصح ولا نعلم فيه خلافا الا من الصدوق وقد شرط في توريثهم عدم الابوين او احدهما
تعويلا على رواية قاصرة الدلالة وقال في ع في الجواب عن دليل الصدوق والحق الجواب بالاجماع فانه سبق الصدوق
وتاخر عنه وقال السيوري في الكنز واعلم ان ولد الولد هنا يقوم مقام ابيه في مقاسمة الابوين خلافا للبعض من
اصحابنا فانهم خصوا الارث بالابوين والاجماع على خلافه وقال في التنقيح عند قوله ويشاركون الابوين هذا مذهب
الشيخ والحسن وسلار والقاضي والفضل بن شاذان من القدماء وعليه انعقد الاجماع بعد ابن بابويه ثم احتج على
ذلك بالروايات والاجماع قال والاقوى الاستدلال بالاجماع فانه سبق ابن بابويه وتاخر عنه والروايات محتملة ليست
ناصة وقال الشهيد الثاني في الروضة اولاد الاولاد يقومون مقام ابائهم عند عدمهم سواء كان الابوان موجودين
ام احدهما ام لا على اصح القولين خلافا للصدوق وقد حيث شرط في توريثهم عدم الابوين والمعتمد هو المشهور و
يدل عليه مع الاول الاجماع وهو ظاهر مما تقدم والثاني الكتاب وهو قوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر
مثل حظ الانثيين وبعضهم استدل اما على القول بان ولد الولد ولد حقيقة فظ وهذا القول هو قول الاكثر ومنهم
الفضل بن شاذان فقد بسط الكلام فيه كما حكاه عنه الكليني في الكافي والمفيد كما تقدم في كلامه المنقول والمرتضى
وابن ادريس وقولهما في ذلك معروف مشهور والشيخ على ما صرح به في الخلاف ويظهر من كلامه في النهاية جيد
حكم مخالفة الصدوق وقد لحظ التنزيل وابن زهرة والابي فانه نازع المرتضى في كون ولد الولد ولدا او لا على
سبيل الحقيقة ثم قال والتحقيق انه ولد حقيقة وعليه الاكثر لكن لا يلزم منه ان ياخذ مثل ولد الصلب قال
السيد المرتضى ولا خلاف بين اصحابنا في ان ولد البنين والبنات وان سفلوا يقع عليهم هذه التسمية وننشا ولهم على
سبيل الحقيقة قال واما مخالفونا من العامة فانهم لا يوافقونا في تسمية ولد البنت بانه ولد على الحقيقة ومنهم
من وافق على ذلك ووافق جميعهم على ان ولد الولد وان هبط يسمى ولدا وقال ابن ادريس والاجماع حاصل على ان ولد
الولد ولد حقيقة على ما دللنا عليه في غير موضع واما على القول بان اطلاق اسم الولد على ولد الولد مجاز كما ذهب اليه
الشهيد والسيوري واكثر المتاخرين فلان الاطلاق على هذا القول وان كان مجازا يعلم انه مراد قطعا للاجماع الاصحاب

على الاستدلال بقوله تعالى يوصيكم الله في اولادكم للذكر مثل حظ الانثيين على اقتسام اولاد الابن نصيبهم للذكر ضعف الانثى
واحتجاجهم على بعض من شذّ منهم في قسمة ولد الانثى نصيبهم بالسوية بالآية وما ذلك الا للاجماع على ان المراد
بالولد هنا المعنى الاعم ويدل على ذلك ايضا قوله تعالى ولابويه لكل واحد منهما السدس ان كان له ولد فان لم يكن له ولد
وورثه ابواه فلامه الثلث فان المراد بالولد هنا ما يعم ولد الولد وقد حكى المرتضى وغيره على ذلك الاجماع واذا كان
ولد الولد حاجبا للابوين الى السدس لم يكن لهما معه جميع المال كما قاله الصدوق ولا يبعد في استعمال الولد فيما يشمل
الولد وولد الولد الاشتراكهما في القرب الحاصل بالايلاد وان كان في ولد الولد بالواسطة كما ان اطلاق الولد على الولد بلا
بما يعم ولد وولد الولد وهكذا مع ان الكلام في كون ولد الولد كالولد فانه ولد الولد ولد فانه ليس بولد على
الحقيقة ولذا صح ان يقال هذا ولد ولد ولدك وليس بولدك ولكن لا يقال هذا ولدك وليس بولدك ومن الاصحاب
من جعل المسألة من فروع التعارض بين الحقيقة والمجاز الراجح بناء على ان لفظ الولد حقيقة في الولد للصلب مجاز
راجح في المعنى الاعم لكونه الغالب في الاستعمال فيترجح ارادته على القول بترجيح هذا النوع من المجاز وفيه نظر الثالث
الاخبار منها ما رواه الشيخان في الكتب في الصحيح عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلام قال بنات الابنة يرثن اذا لم
يكن بنات كنّ مكان البنات وفي الموثق عن اسحاق بن عمار عن ابي عبد الله عليه السلام قال ابن الابن يقوم مقام ابيه وما رواه الشيخ
بطريق فيه ابراهيم بن هاشم وضريس بن يقطين عن عبد الرحمن بن الحجاج عن ابي عبد الله قال ابن الابن اذا لم يكن من صلب
الرجل احد قام مقام الابن قال وابنة البنت اذا لم يكن من صلب الرجل احد قامت مقام البنت وما رواه الشيخان
في الكتب عن محمد بن سماعة عن الحسن بن محبوب عن محمد بن سماعة قال دفع الي صفوان كتابا لموسى بن بكر فقال هذا سماعي
من موسى بن بكر وقرأته عليه فاذا فيه موسى بن بكر عن علي بن سعيد عن زرارة قال هذا مما ليس فيه اختلاف عند
اصحابنا عن ابي عبد الله وعن ابي جعفر عليهما السلام وذكر مسائل الى ان قال ولا يرث احد من خلق الله مع الولد الا الابوان
والزوج والزوجة فان لم يكن له ولد وكان ولد الولد ذكورا كانوا او اناثا فانهم بمنزلة الولد وهو نص في
المطلوب وما رواه القاضي نعمان في دعائم الاسلام عن جعفر بن محمد عليهما السلام انه قال في رجل ترك اباه وابن ابن قال للاب
السدس وما بقي فلابن الابن لانه قام مقام ابيه اذا لم يكن ابن وكذلك ولد الولد ما تناسلوا اذا لم يكن اقرب منهم من
الولد ومن قرب منهم حجب من بعد وكذلك بنو البنت الحديث وهو نص مفصل ولا يضر ضعفهما لانجبارهما بعمل

الاصحاب

الاصحاب وموافقتهما ظاهر الكتاب والسنة المستفيضة بل المتواترة كما في النهاية احتج الصدوق بما رواه المشايخ الثلثة
عن سعد بن ابي خلف عن ابي الحسن الاول عليه السلام قال بنات الابنة يقمن مقام البنات اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات
الابن يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت اولاد ولا وارث غيرهن وما رواه الشيخان في الكتب في الصحيح عن عبد الرحمن
بن الحجاج عن ابي عبد الله عليه السلام قال بنات الابنة يقمن مقام الابنة اذا لم يكن للميت بنات ولا وارث غيرهن وبنات الابن
يقمن مقام الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيرهن قال الشيخ في كتابي الاخبار اما ما ذكره بعض اصحابنا من ان ولد
الولد لا يرث مع الابوين واحتجاجه في ذلك بخبر سعد بن ابي خلف وعبد الرحمن بن الحجاج في قوله ان ابن الابن يقوم مقام م
الابن اذا لم يكن للميت ولد ولا وارث غيره قال ولا وارث غيره انما هو الوالدان لا غير فغلط لان قوله ولا وارث غيره
المراد به لكن اذا لم يكن للميت الابن الذي يتقرب ابن الابن به او البنت التي تتقرب بنت البنت بها ولا وارث غيره
من الاولاد للصلب غيرهما واستدل على ذلك برواية عبد الرحمن بن الحجاج المتقدمة فذا دلالة السهو قال العلامة في المختلف
والظاهر ان قصد الشيخ بقوله بعض اصحابنا الصدوق ره فانه قال بهذه المقالة في رسالته وكان قصد العلامة في تفسير
قصد الشيخ بيان استضعاف المخالف في الصدوق ره لا يتوهم انه غرض الشيخ بما ذكره عن الصدوق او الصدوق وغيره
وما ذكره الشيخ ره في معنى الخبرين تاويل جيد لكن الحاجة فيه الى تقييد الابن والبنت بالذي يتقرب به هذا
الوارث بل لو ابقي على عمومه كما هو الظاهر صح ايضا وكان المعنى ان بنت البنت تقوم مقام البنت اذا لم يكن للميت بنت مطلقا
سواء كانت ام هذه البنت او غيرها وكذا ابن الابن يقوم مقام الابن اذا لم يكن للميت ابن سواء كان اباه هذا الابن
او غيره ولا وارث غيره يريد به الابن في الاول والبنت في الثاني ويحتمل ان يراد بالوارث فيهما الاعم من ولد الصلب و
الاقرب من اولاد الاولاد فالمراد ببنات الابن او البنت ما يشمل السافلات والاقرب منهن ومن غيرهن من الاولاد يمنع
الابعد ويحتمل ايضا ان يكون لا في قوله ولا وارث لنفي الجنس لا لتاكيد النفي والمراد ان بنات الابن او البنت يرثن عند فقد
الاولاد ولا وارث غيرهن حينئذ ويختص بما اذا لم يكن هناك اب او ام او زوج او زوجة ويحتمل ايضا ان يكون المراد انهن
الحاكم ان لم يكن ولد ولا وارث اخر كالابوين والا كانت مشاركة وفي بعض هذه الوجوه بعد والاوجه ما ذكرناه
اولا وقال في الوسائل والذي يظهر انه وجه الاجمال ملاحظة التقية لا كثر من العامة وافق الصدوق فيما تقدم
كما نقله الطبرسي وغيره وقال المحدث المجلسي في شرح الفقيه ويمكن ان يكون التعبير كذلك للتقية كما ذهب اليه كثير منهم

منهم وكيف كان فهذه العبارة المجملة لا تكاد تعارض من الادلة الواضحة ما تقدم واستدل الصدوق قده ايضا بان الابوين اقرب
الى الميت من اولاد الاولاد فلسنا وانما الاولاد الذين هم اقرب من اولادهم والاقرب يمنع الابعد لقوله تعالى واولوا
الارحام بعضهم اولى ببعض ولصحيحة ابي ايوب الخزاز عن الصادق ع ان في كتاب علي ع ان كل ذي رحم بمنزلة الرحم
الذي يجر به الا ان يكون وارث اقرب الى الميت منه فيحجبه وضعفه ظاهر فان قاعدة منع الاقرب للابعد انما هي في صورة
اتحاد الصنف واما مع التعدد كما هنا فالاقرب من احد الصنفين لا يمنع الابعد من الصنف الآخر ومن ثم شارك
الاخ الجد وابو الجد الاخ حيث انهما صنفان واعلم ان الصدوق قده صرح في الفقيه بمشاركة الجد لولد الولد
وغلط بذلك الفضل بن شاذان في قوله بان الجد بمنزلة الاخ ابدا يرث حيث يرث ويسقط حيث يسقط قال ان
الجد يرث مع ولد الولد ولا يرث مع الاخ ومقتضى كلامه هذا مع ما تقدم من عدم ارث ولد الولد مع الابوين
ان ولد الولد خارج من الطبقة الاولى حيث لا يشاركهما الا انه يدخل في الطبقة الثانية ويشاركه الجد لعين
الاخ وهو غريب فان من شأن الطبقة مشاركة جميع اصنافها بعضهم لبعض ولو جعل ولد الولد طبقة برأسها
وجب ان لا يشارك احدا من الطبقة الاولى ولا غيرها مع ان الصدوق قده شرك بينه وبين الجد وبالجملة فعلى هذا
القول يختل نظام الطبقات كما هو ظاهر فلا تغفل مسئلة ٨ اذا لم يكن للميت وارث سوى الزوج اخذ نصيبه الاعلى بالفرض
ورد عليه الفاضل على المشهور بل المجمع عليه كما حكاه الشيخان وجماعة ولا شيء للامام للمعتبرة المستفيضة منها
الصحيح كنت عند ابي عبد الله ع فدعى بالجامعة فنظرنا فيها فاذا فيها امرأة هلكت وتركت زوجها لا وارث لها
غيره قال المال كله وفيه في امرأة توفيت ولم يعلم لها احد ولها زوج قال الميراث كله لزوجها وما للديلمي من ان
الباقي للامام للاصل وظاهر الآية والموثق لا يكون رد على زوج ولا على زوجة وفيه ان الاصل لا يعارض النص والرد
حيثما ثبت مخالف للاصل ثابت بغيره ودلالة الآية على عدم الرد بمفهوم اللقب او الوصف ولا حجة فيه في مقابلة النص
الصريح اما الموثق فمع عدم معادلته للصحاح غير صريح في عدم الرد عليها مطلقا فيحمل على وجود الوارث من غير الزوج
كما هو الغالب واما الزوجة فالمشهور عدم الرد عليها مطلقا للنصوص المستفيضة منها الصحيح وغيره وقيل يرد عليها
مطلقا كالزوج للصحيح رجل مات وترك امرأته قال المال لها قلت امرأة ماتت وتركت زوجها قال المال له وقيل يرد عليها
مع غيبة الامام ع ويكون لها مع حضوره جمعا بين الاخبار بحمل النصوص على حال الحضور والصحيح على الغيبة وفيه بعد

وخالفه

وخالفه الظاهر جدا سيما حمل الصحيح على الغيبة حتى قيل انه ابعد مما بين المشرق والمغرب ومع ذلك فلا دليل على
الجمع بهذا الوجه ولا شاهد له والاصح عدم الرد مطلقا كما هو المشهور اخذا بظواهر النصوص من غير تفصيل لشذوذ
الصحيح وندرة القائل به بل انتفاء العامل كما قيل ومخالفته لما تضمنه الاصل وظاهر الكتاب وفتوى الاصحاب كما يظهر من
الحلي ره مع امكان الجمع بالحمل على ثبوت النسب الموجب للارث وليس ذلك بابعد مما ذكروه او هبة الامام نصيبه
الفاضل عن فرضها حتى له يتصرف فيه كيف شاء وهو قريب مسئلة ٩ المشهور بين الاصحاب بل كاد يكون اجماعا
ان الزوجة في الجملة لا ترث من بعض تركة زوجها وذهب الى ذلك الصدوق قده والشيخان والمرتضى وابو الصلاح 8
وابن البراج وابن حمزة وابن ادريس وابن سعيد والفاضلان والشهيدان وفخر المحققين وعميد الدين والسيوري
والصيمري وعامة المتاخرين وعن السيد المرتضى في الانتصار الحكم بحرمان الزوجة من رباع الارض مما انفردت به
الامامية قال وخالف باقي الفقهاء في ذلك ويظهر من كلامه هذا وما بعده ومن وضع الكتاب له كون [illegible] عادته فيه
الاجماع على هذا الحكم وحكى الشيخ في الخلاف وابن ادريس في السرائر الاجماع على حرمانها من العقار وقال ابن الجنيد على ما
حكاه العلامة في ذلك واذا دخل الزوج او الزوجة على الولد والابوين كان للزوج الربع وللزوجة الثمن من جميع
التركة عقارا واثاثا وصامتا ورقيقا وغير ذلك وكذا ان كن اربع زوجات ولمن حضر من الابوين السدس وان
حضرا جميعا السدسان وما بقي للولد واطلاق الولد في كلامه الشامل لمن كان من الزوجة وغيرها يدل على ان مذهبه
ان الزوجة مطلقا وان لم يكن ذات ولد ترث الثمن من جميع تركة زوجها من دون تخصيص ويلزمه ارثها من جميع
الربع اذا لم يكن للزوج ولد وقال الابي ره في كشف الرموز قال ابن الجنيد في كتاب الاحمدي في الفقه المحمدي ترث
من كل شيء تمسكا بعموم القرآن وهو متروك وقال الشهيد ره في غاية المراد اجمع اهل البيت ع على حرمان الزوجة
من شيء ما ولم يخالف في هذا من علماء الامامية الا ابن الجنيد وقد سبقه الاجماع وتاخر عنه وذكر نحو ذلك ابو
العباس بن فهد ره في المهذب والصيمري في غاية المرام وقال الشهيد الثاني في ذلك وقد وقع الاتفاق بين علمائنا الا
ابن الجنيد على حرمان الزوجة في الجملة من شيء من اعيان التركة ويدل على ثبوت الحكم مضافا الى الاجماع النصوص المعتبرة
المتكثرة بل المتواترة فانها صريحة في حرمان الزوجة من بعض التركة وسيأتي ذكرها ان شاء الله في مواضعها المناسبة
لها فانه هذا المقام بوضوحه لا يحتاج الى الاطناب في الادلة ولا تفصيل روايات المسئلة احتج ابن الجنيد ره بعموم

الكتاب والسنة الدالين على ارث الزوجة الربع او الثمن مما تركه ازواجهن والاخبار الدالة على انه لا ينقص عن
الربع او الثمن وما رواه الصدوق في الصحيح عن ابان والظاهر انه ابان بن عثمان الاحمر عن الفضل بن عبد الملك وابن
ابي يعفور والشيخ في الصحيح الواضح عن احدهما عن ابي عبد الله ع قال سألته عن الرجل هل يرث شيئاً من
دار امرأته او ارضها من التربة شيئاً او يكون في ذلك بمنزلة المرأة فلا يرث من ذلك شيئاً قال يرثها وترثه من
كل شيء تركه وتركت والجواب بحمل العموم على تخصيصها بما دل على الحرمان من نص او اجماع والتخصيص غير عزيز
في الادلة الشرعية ولا مستبعد في خصوص المقام لوقوع التخصيص في ارث الزوجين بالاجماع بنحو وهو القصاص
وحد القذف وفي ارث المتقرب بالام في الولاء والدية على المشهور وقد ورد في الاخبار تعليل الحكم هنا بما ينكسر
سورة الاستبعاد وهو ان الزوجة دخيل القوم وفرع لهم لا نسب بينها وبينهم فربما تزوجت بعد الميت وادخلت
على القوم في دارهم وعقارهم من يكرهونه فخص ارث الاصل وعوض عن الفرع بالقيمة وردها الى اجمل الوجوه
وعن الصحيح حمله على التقية لموافقته مذهب العامة او تخصيصه بذات الولد جمعا بين الاخبار وسيأتي بيان ذلك
مفصلا في المباحث الآتية انشاء الله واعلم ان هذه المسئلة وهي مسئلة حرمان الزوجة لا ذكر لها في جملة من كتب الاصحاب
كالمقنع والمراسم والايجاز والتبيان ومجمع البيان وجوامع الجامع والفرائض النصيرية ونحو هذه الكتب مع وضع بعضها
الموضوع لبيان الاحكام عن مثل هذا الحكم مع وقوع التصريح في جميعها بكون ارث الزوجة هو ربع التركة او ثمنها
الظاهر في العموم بما يؤذن بالموافقة لابن الجنيد في ارثها من الجميع والظاهر ان الشيخين الجليلين علي بن
بابويه وابن ابي عقيل لم يتعرضا لذلك ايضا والا لنقل قولهما في كتب الخلاف خصوصا المختلف الموضوع لبيان اقوال
السلف ولا يبعد موافقتهما لابن الجنيد ايضا في هذا الحكم ويقوى احتمال موافقة ابن بابويه خاصة خلو الفقه
الرضوي عن الحكم بحرمان الزوجة فان هذا الكتاب هو اصله الذي كان يعتمد عليه في الفتوى كما يظهر من مطابقة
عبارات المنقول عنه لما في هذا الكتاب وربما انقدح الشك فيما قاله الشهيد وغيره من تقدم الاجماع على ابن
الجنيد وتأخره عنه ولا سيما دعوى التقدم فان فتاوى القدماء لم تكن تعرف الا من رواياتهم الاخبار وايداعهم
اياها في الكتب وقد ورد الحديث الصحيح بتوريث الزوجة من جميع التركة عن فقهاء الاصحاب واعاظمهم كابن ابي
يعفور وابان والفضل بن عبد الملك فمن الجائز ان يكون قد عمل بها هؤلاء وغيرهم ممن وصل اليهم ذلك واما اصحاب

الفتوى

١٩٤

الفتوى من القدماء فلم يتقدم ابن الجنيد منهم الا القليل ولم يعلم مخالفتهم له فيما قاله بل ربما لاح مما قلناه رجحان
الموافقة واما الحكم بتأخر الاجماع عنه وان ترتب نظراً الى انقراض القول بالحرمان بعد ذلك فان عبارة الشيخ في ذلك
ينقدح مما ذكرناه من خلو جملة من مصنفات المتأخرين عن هذا الحكم وللسيد ابي المكارم بن زهرة في الغنية كلام يعطي
ظاهره التوقف عن الحكم بالحرمان فانه قال ويستحب ان يخص الاكبر من الولد الذكور بسيف ابيه ومصحفه و
خاتمه اذا كان هناك تركة سوى ذلك بدليل اجماع الطائفة ومن اصحابنا من قال يحتسب بقيمة ذلك عليه من سهمه
ليجمع بين ظاهر القرآن وما اجمعت الطائفة عليه وكذا قال فيما رواه اصحابنا من ان الزوجة لا ترث من الرباع والارضين
شيئا فحمله على انها لا ترث من نفس ذلك بل من قيمته وقد وقفت على كلام لبعض علماء الاسلام ينص فيه على توريث
الزوجة من جميع التركة كما هو مذهب ابن الجنيد وشنع الشيخ على من قال بالحرمان وادعى اجماع الامة والائمة ع على
خلافه وتأول الحديث الوارد فيه وكذا ما ورد في الجمعة والرد على الزوج دون الزوجة قال عن اهل البيت ع مسائل
جاءت عنهم في المواريث مجملة ولم تر احداً فسرها وقد دخلت على كثير من الناس الشبهة من اجلها فرأينا ايضاح معانيها ليعلم
المراد فيها وبالله التوفيق وان كنا لم نبن هذا الكتاب على فتح المقفل وايضاح المشكل وبيان المختلف فيه وانما قصدنا
فيه الاختصار والاقتصار على الثابت من المسائل والاخبار ولكن لما كان ظاهر هذه المسائل يخالف الكتاب والسنة و
اجماع الائمة ع والامة وقد دخلت على كثير من اصحابنا من اجلها الشبهة والتزم بها كثير من العامة فرأينا ايضاحها ثم ذكر ما
روي عن امير المؤمنين ع انه قضى في رجل هلك ولم يخلف وارثا غير امرأته فقضى لها بالمال كله وفي امرأة هلكت ولم
تدع وارثا غير زوجها فقضى له بالميراث كله وأوله بالحمل على ثبوت القرابة بين الزوجين او الولاء او الرد من الامام ع
لكون الفاضل عن سهم الزوج والزوجة حقه فيجوز ان يعود به عليهما وأورد بعد ذلك ما روي عن ابي جعفر وابي
عبد الله ع انهما قالا اذا هلك الرجل وترك بنين فللاكبر منهم السيف والدرع والخاتم والمصحف وذكر عن بعض
الاصحاب استناد ذلك من القيمة وربما قام للشركة المقتضية للتسوية ثم اول ذلك بان ذلك خاصة للائمة
والاوصياء وفيما هو منقول من امام الى امام من خاتم الامام ومصحف القرآن الثابت وكتب العلم والسلاح الذي
ليس شيء من ذلك بملك لاحد منهم يجري فيه المواريث وانما يدفع الاول للآخر والغابر للغابر كما قد ذكرنا في
كتاب الوصايا ان رسول الله دفع الى امير المؤمنين ع كتبه وسلاحه وامره ان يدفع ذلك الى ابنه الحسن ع وامر الحسن ان

وان
بل دفع الى الحسين وامر الحسين ان يدفع الى ابنه علي وامر علي بن الحسين ان يدفع الى ابنه محمد بن علي
بعيرته من السلاح فهذا وجه ما جاء في الرواية التي لا تحتمل غيره فاما ان يكون جاء مفسرا اخفى الرواة تفسيره
او جاء مجملا كما ذكرنا الفقهاء بعلم المخاطبين او من آمن ولي الله الذي جاء ذلك ثم ذكر ما روي عن الائمة انهما
قالا لا تورث النساء من الارض شيئا انما تعطى المرأة قيمة النقض قال وهذا ايضا لو عمل ظاهره وعلى العموم
لكان يخالف كتاب الله والسنة واجماع الائمة والامة ثم اول ذلك بالحمل على الارض المفتوحة عنوة لكونها رد الى المسلمين
ومعونة لرجال المسلمين على الكفار والمشركين او على الاوقاف التي ليس للنساء فيها حظ ولا يشاركن الرجال فيها الا
في قيمة النقض قال فاما ما كان من الارض مملوكا للمورث فللنساء منه نصيب كما قال الله هذا الذي لا يجوز غيره
وهذا تصريح بالموافقة لابن الجنيد في هذا الحكم على ابلغ الوجوه وانما نقلنا بطوله ليعلم ان في النزاع ايضا او
ان يجري نظائر المصنف الطاهرة على شيء لا يوجب القطع باتفاق المجمع عليه والحق ان الاجماع عندنا عن اتفاق الكل
وان لا يقدح فيه وجود الخلاف ولا تعدد المخالف ولا وجود المتردد في الحكم وكثرة الساكت والمسكوت عنه وانما الدال
منه على تحقق الاتفاق الكاشف عن قول الحجة وهذا متحقق في المسألة قطعا مع الخلاف ومنافاة عن بالتتبع و
ظاهر من تتبع كلام الاصحاب ونقل غير واحد منهم الاجماع على الحكم واما الاول فلان ورود هذه الاخبار المستفيضة
المروية الكثرها عن فقهاء اصحاب الائمة كزرارة ومحمد بن مسلم وبريد بن معوية والفضيل بن يسار وابان بن عثمان و
امثالهم في حرمان الزوجة من وجوه عن معارض سوى رواية واحدة قابلة للتأويل والحمل على التقية يقتضي اشتهار القول
بمضامين تلك الاخبار شهرة بالغة حد الاجماع وينبه على ذلك ما رواه موسى بن بكر الواسطي قال قلت لزرارة ان
بكيرا حدثني عن ابي جعفر ان النساء لا ترث مما ترك زوجها من تربة دار ولا ارض الا ان يقوم البناء والجذوع
والخشب فيعطى نصيبها من قيمة البناء واما التربة فلا تعطى شيئا من الارض ولا تربة دار قال زرارة هذا لا شك فيه

كتاب الشهادات

تثبت الاموال والديون بشهادة رجلين او رجل وامرأتين او شاهد ويمين بالاجماع
والنصوص وفي ثبوتها بامرأتين ويمين قولان اظهرهما ذلك وفاقا للمشهور وهو قول الفقيه والنهاية وط وف والمهذب
والوسيلة والسرائر والجامع وكشف الرموز ولف وعد والارشاد والتلخيص وس والمعالم وغاية المرام وتلخيص
الخلاف ولك وظ الروضة وكالكليني حيث روى النص على ذلك في باب ما يجوز وما لا يجوز من شهادة النساء

وفط

وقال
وفي ط اذا شهد امرأتان وانضاف اليهما يمين المدعي في الاموال حكم به عندنا وعند جماعة مثل الشاهد واليمين
اكثرهم لا يحكم به وفي ف يحكم عندنا بشهادة امرأتين مع يمين المدعي وبه قال مالك وقال الشافعي وابو حنيفة
وغيرهما لا يحكم بشهادة امرأتين مع اليمين واحتج الشيخ باجماع الفرقة على ما في لف وقال سلار لا تقبل شهادة النساء
في الديون والاموال الا مع الضم الى الرجال ونحوه قال ابن زهرة وظاهرهما عدم القبول مع اليمين وهو صريح
السرائر والنافع والشيخ وقضاء المهذب ورجع عنه في الشهادات واخذ بالقبول كما في سائر كتبه وتوقف ابن ابي
عقيل في هذا الحكم وذكر انه لم يصح عنده فيه رواية من طريق الاصحاب وكذا يظهر التوقف او التردد من بحث المقنعة و
اللمعة مما لا تعرض فيه للحكم والمهذب البارع والمقتصر مما اقتصر فيه على نقل الخلاف وقال ابن الجنيد وشهادة
النساء في الديون جائزة وتقوم المرأتان مقام الرجل وفهم منه وغيرهم قبول شهادة النساء مع اليمين وليس
نصا فيه بل الظاهر منه القبول مع الرجال وقال ابو الصلاح وتقوم شهادة الواحد ويمين المدعي في الديون
خاصة مقام الشهادة الكاملة وتقوم شهادة امرأتين بحيث تصح شهادة النساء مقام الرجل الواحد ويحكم
بشهادتهما منفردتين فيما لا يعاينه الرجال من احوالهن وفهم منه الآبي وابن فهد في كتابيه موافقة المشهور وقد
يمنع منه قوله بحيث تصح شهادة النساء فانه قد اشار به الى ما قاله قبل ذلك من ان محل شهادة النساء ما عدا
الحدود والطلاق والهلال وهو اعم من الديون فلو اراد القبول مع اليمين لزم قبول شهادتهما فيما عداه لا بشرط
معها شهادة الرجل الواحد لنا على القبول مضافا الى الاجماع المنقول ما رواه المشايخ الثلثة في كتبهم الاربعة
عن منصور بن حازم عن ابي الحسن موسى ع قال اذا شهد لطالب الحق امرأتان ويمينه فهو جائز والحديث نقي
في المطلوب وتذييلنا في غير حيث المتن بجعل اليمين شاهدا كما يقتضيه العطف على الفاعل فرضا والامر فيها
هين فان اليمين هنا تقوم مقام الشاهد فيحسن جعلها شاهدا بهذا الاعتبار مع احتمال ان يكون قوله ويمينه مبتدا
حذف وقع الخبر والجملة للحال ويمينه معروف من حيث السند ما اشتماله على سيف بن عميرة وقد طعن عليه بالوقف والضعف و
ومحمد بن عبد الحميد ولم يثبت توثيقه فان الاصل فيه عبارة النجاشي والتوثيق فيها يحتمل العود اليه والى ابيه فلا
يتعين فيها توثيقه وقد رواه الشيخ في الكتابين هذا الحديث عنه ولم يكن طريقه ذكر الطريق اليه في المشيخة فيكون
مرسلا وروى الكليني في كافي عن بعض اصحابنا عنه والارسال فيه ظاهر وفي طريق الصدوق اليه محمد بن علي ماجيلويه ولم

وقد

مبنيّ علماء الرجال على توثيقه ومع ذلك ففي السند اضطراب فان الصدوق رواه عن منصور عن الكاظم عليه السلام كما ذكرناه
رواه الشيخ عن منصور قال حدثني الثقة عن ابي الحسن موسى عليه السلام والاضطراب في الحديث من المضعفات وفيه منع
الاضطراب والقدح به للعلم بسماع الحديث من الامام مشافهة مع روايته عنه بالواسطة ايضا ولان الواسطة
هنا ثقة نص منصور بن حازم الثقة على ذلك فلا يقدح جهالتها في رواية الشيخ ولا احتمال سقوطها في رواية
الصدوق واما سيف بن عميرة فالاصح الاشهر انه ثقة صحيح الحديث والمذهب والقول بضعفه ضعيف وكذا الطعن
عليه بالوقف وقد صحح العلامة وابن داود وغيرهما طريق الصدوق الى منصور بن حازم وفيه سيف بن عميرة ومحمد
بن عبد الحميد ومحمد بن علي ماجيلويه ونص جماعة من الاصحاب على توثيق محمد بن عبد الحميد والظاهر ارجاع
التوثيق في عبارة النجاشي اليه لوقوعه في ترجمته وفيه كلام والحق ان حديثه معتبر وان لم نثبت صحته والظاهر
ان يكون حسنا او موثقا والشيخ وان لم يذكر الطريق اليه في الكتابين الا انه قد ذكره في الفهرست وهو صحيح ومثله
طريق الصدوق وان اشتمل على ماجيلويه للاتفاق على صحة حديثه اما لانه ثقة او لكونه من مشايخ الاجازة
ولا يضر الارسال في الكافي مع اعتبار السند في غيره على ان الضعف لو كان فهو غير مانع من الحجة هنا لانجباره
بالشهرة وغيرها كما مضى ويأتي من المؤيدات والمعاضدات ومنها ما رواه الثلاثة في الاربعة في الصحيح عن الحلبي عن
ابي عبد الله عليه السلام ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء مع يمين الطالب في الدين يحلف بالله ان حقه لحق ورواه الصدوق
عن حماد عن الحلبي وحماد من الصحيح الواضح وفي طريق الشيخ ابراهيم بن هاشم وصحيحه من الصحيح على الاصح لكن قد
روى الشيخان في الصحيح عن الحلبي قال حدثني من سمع ابا عبد الله عليه السلام يحدث ان اباه اخبره ان رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز
شهادة النساء الحديث فيقرب سقوط الواسطة المجهولة في المرسل الاول بجميع طرقه فيكون ضعيفا والجواب عنه
يعرف مما تقدم انفا لاحتمال رواية الحلبي لهذا الحديث بالمشافهة بعد ما رواه بالواسطة وان حصل باحتمال السقوط
هنا بعض الوهن وليس المراد بالنساء في الرواية جماعة النساء للاجماع على عدم اشتراط الثلث فما زاد بل
ما زاد على الواحدة او مطلق الجنس من دون قصد العدد وان علم اعتبار التعدد من خارج في القائم مقام الرجل في الشهادة
امرأتان لا امرأة واحدة ومنها ما رواه الشيخان في التهذيب والفقيه وفي الصحيح عن الحلبي عن ابي عبد الله عليه السلام قال ان
رسول الله صلى الله عليه وآله اجاز شهادة النساء في الدين وليس معهن رجل والمراد قبول شهادتهن مع اليمين للاجماع على

عدم

الرجال

عدم القبول من دون ضميمة رجل ولا يمين في الدين وغيره وان بلغن اربعا الا في الوصية وما يخفى على
من احوال النساء ولم اجد احدا خالف في ذلك صريحا وتوقف فيه الا ابن ابي عقيل فانه قال وروى
عنهم عليهم السلام ان شهادة النساء اذا كن اربع نسوة في الدين جائزة ثم ذكر ان ذلك لم يصح عنده من طريق المؤ منين
ويشهد لما قلناه من اعتبار شهادتهن مع اليمين اطلاق ما ورد في عدة اخبار عن النبي والائمة عليهم السلام في تعليل
نقصان عقول النساء ان شهادة امرأتين منهن تعادل شهادة رجل واحد وما رواه الشيخ عن السكوني عن جعفر
عن ابيه عن علي عليه السلام انه كان يقول شهادة النساء لا تجوز في طلاق ولا نكاح ولا في حد ولا الا في الدين وما
لا يستطيع الرجال النظر اليه وقد خرج من ذلك فاذا انفردت شهادتهن عن اليمين والرجال ينبغي عدمه وايضا فان
النساء مع قد قام في الديون كل من المرأتين واليمين مقام رجل فيقوم المجموع مقام رجلين لاشتماله على حجة المدعي
وبذلك احتج العلامة وجماعة ولم يذكروا شيئا من الاخبار قالوا وليس ذلك من القياس بل هو اخذ بلوازم الاحكام
وهذا وان لم يكن قاطعا لاحتمال استناد القبول في الموضع الى وجود اقوى شطري الحجة وهو الرجل الا انه لا يخرج من
التأييد اعتضادا بالاصل وقوله تعالى في الديون واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان
وظاهر الاخبار الكثيرة عن المرأتين واليمين مع نقصهما عن شهادة الرجل مع كل منهما وان كلا من اليمين والنساء
اضعف شطري الحجة فلا يحصل الحجة بهما لان مجموع الضعيفين اضعف من مجموع القوي والضعيف قال ابن ادريس
والذي تقتضيه الادلة ويحكم بصحته النظر الصحيح انه لا يقبل شهادة امرأتين مع يمين المدعي وجعلهما بمنزلة الرجل
في هذا الموضع يحتاج الى دليل شرعي والاصل الاشتراك وحملهما على الرجل قياس وهو عندنا باطل والاجماع غير
منعقد والاخبار غير متواترة فان وجدت فهي نوادر شواذ والاصل براءة الذمة فمن اثبت لشهادتهما حكما شرعيا
فانه يحتاج الى دليل قاهر اما الاجماع او تواتر اخبار ومع ذلك فاعتنه فيبقى دليل الاصل وهو ما اخترناه ومتنناه
وقال السيوري شهادة المرأتين انما تعتبر حال الانضمام مع الرجل لا مطلقا فان الشيء له حكم حال انفراده يخالف
حكمه حال انضمامه الى غيره وايضا لو كانت المرأتان مثلا وبينه للرجل مطلقا لثبت بهما ما يثبت بالرجل مطلقا لكنه ليس
كذلك والا لثبت باربع ما يثبت برجلين وهو باطل وقال في روايتي الحلبي ومنصور المتقدمتين انهما نادرتان
لا يعارض بهما الادلة المذكورة وقد يؤيد ما قاله هذان الشيخان ما عرفت من عدم وضوح سند الروايتين وان

وصفنا بالصحيح عند المتاخرين وكذا ما تقدّم عن الشيخ الجليل ابن ابي عقيل من عدم صحيح الرواية الواردة في ذلك مع
تعدّدها وقرب عصره ولو كانت صحيحة لما خفي على مثله والجواب منع الالتفات الى ما ذكر مع قيام الحجة بما تقدم من
النصوص فانها روايات معتبرة متكررة في الاصول متلقاة بالقبول قد رواها اساطين الفقه والحديث وعملوا بها
وافتوا بمضمونها وحكى الشيخ عليه اجماع الفرقة وهو الظاهر من حال الاقدمين من اصحاب الائمة ع كابن ابي عمير وحماد والحلبي
ومنصور بن حازم وغيرهم ممن روى تلك الاخبار واودعها في كتابه من دون معارض يعتد به ومع ذلك فهي موافقة
للاعتبار والعمومات فلا وجه لرميها بالشذوذ وردها بالندرة سواء اريد بهما ما كان بحسب الرواية والفتوى و
العمل وكيف يكون شاذة وقد رواها الجماهير وعمل بها الكل الا اليسير بل لم يجد لها رادّاً من القدماء ولا معارضاً
بالخلاف قبل ابن ادريس وقد فهم الآبي من كلامه عدم الجزم بالحكم ونسب اليه التردد واما من تأخر عنه فالمحقق قد
اختلف فتواه في ذلك والعلامة قطع بالقبول في جميع كتبه ورجع عما قاله في التحرير في ... وبالغ في المختلف وقال
لا اعتبار بما قاله ابن ادريس البتة فلم يبق مخالف مصرح بالنفي ممن تقدم او تأخر الا من شذ وندر ودعوى الاجماع
في مثله قريبة من الصواب خصوصا مع التأيّد بنقل الشيخ والاصل لا يصلح لمعارضة النص والاجماع وليس في نص الكتاب
ولا ظاهره ما ينافيه فان الامر بالاستشهاد فيه للندب او الارشاد وليس للوجوب اجماعا ومعلوم ان شهادة الرجال
اقوى وابلغ للحجة فلذا امر بها ولكنه بالنساء منضمة الى الرجال وترك اليمين مع ثبوت الحكم بها مع الرجل ايضا
للاصل والابين مع عدم دخول اليمين في حقيقة الاستشهاد المطلوب وعدم التمكن من اثبات الحق بها مع انتقاله
الى الوارث ... عما لنا ودعوى تمام الادلة المذكورة كما في التنقيح مجازفة ظاهرة اذ ليس في النصوص ما ينفي اعتبار
المرأتين مع اليمين الا الاخبار الخالية عن التصريح بالاثبات وغايته الاشعار الضعيف واين هذا من دعوى مكافأة
الادلة واما المناقشة في السند فقد عرفت اندفاعها بتقديرها من فيه بالمعاضدة بالكثرة وتعدد الحجة كالشهرة
والاجماع المنقول والعمومات وغيرها ومنه مخالفة مضمونها للمشهور بين اهل الخلاف كما علم من كلام الشيخ في ف وط
وتأييد السند وذما حكي عن ابن ابي عقيل ليس بجيد فان مقتضى كلامه التوقف في اليمين مطلقا حتى مع الرجل الواحد
وهذا الكلام قال وقد روي عنهم ع ان شهادة النساء اذا كن اربع نسوة في الدين جائزة وكذا روي عنهم
شهادة رجل واحد وامرأتين مع يمين الطالب جائزة وقد اشتبه علي في ذلك ولم اقف على حقيقة الخبر

عن الائمة

عن الائمة ع فرددت الامر فيهما اليهم لان ذلك لم يصح عندي فيه رواية من طريق المؤمنين وكلامه صريح في عدم اطلاعه على
حقيقة الخبر الوارد في ذلك وليس فيه ما يقتضي الشذوذ ولولا ذلك لكانت الرواية بضم اليمين الى الرجل من الشواذ
ايضا ومعلوم انها ليست كذلك ومن ظفر من هذا الشيخ بالخبر الوارد هنا وان لا مستبعدا مع ظهوره الان واستبعاد
في جنب الشاهد واليمين اشد واعلم ان الرواية فيه منطوقة والخلاف فيه مرتفع بين الاصحاب فان ذا ما ضعفاء
عليه جاز ضعفاء رواية المرأتين بطريق اولى مسألة اختلف الاصحاب في قبول شهادة النساء في الرضاع فالمشهور
بينهم القبول وهو الاصح وبه قال السيد المرتضى في الناصرية في المسألة السابعة بعد المائة وظاهر كلامه الاجماع
على ذلك فانه قال والذي يذهب اليه اصحابنا ان شهادة النساء في الرضاع مقبولة على الانفراد ثم حكى اختلاف العامة
في ذلك وهو قول المقنعة والمراسم والوسيلة والشرائع والنافع وكشف الرموز ولف وعد والارشاد و
الايضاح ... واللمعة والتنقيح والمعالم والمهذب البارع وغاية المرام وغيرها وكذا ظاهر الصدوق وقد ... والقاضي
وابي الصلاح وابن البراج وكلامهم المطلق بقبول شهادة النساء فيما يخفى على الرجال ولم يصرح بالخلاف هنا
وهو احد قولي الشيخ ذهب اليه في شهادات المبسوط وعليه استقر رأيه في المسألة والقول الاخر المنع وبه قال في
كتاب الرضاع منه وفي الرضاع والشهادات من الخلاف وكلامه في الاول يؤذن بالاجماع وفي الاخير ينص عليه وهو
قول ابن ادريس وابن سعيد والعلامة في رضاع التحرير ورجع عنه في الشهادات وافتى بالقبول كما في سائر كتبه وفي
السرائر والتحرير ان ذلك اشتهر المنع الى الاكثر وفي كشف الرموز الى الشيخ والمتأخر ... ولم اقف على موافق للشيخ
سوى من ذكر وفي كل من دعوى الاجماع والشهرة نظر فان الشهرة المحققة في جانب القبول وعليه طبقات المتأخرين
ومعظم القدماء بل ظاهر المرتضى كما عرفت اجماعهم على القبول ويدل عليه مضافا الى ذلك ان الرضاع مما لا يطلع عليه الرجال
غالبا ولا يحل لهم النظر اليه عمدا او كل ما هو كذلك تقبل فيه شهادة النساء فهي جائزة بالاجماع والنصوص كصحيحة عبد الله
بن سنان عن الصادق ع قال لا يجوز شهادة النساء وحدهن بلا رجال في كل ما لا يجوز للرجال النظر اليه ورواية داود بن
سرحان عنه ع قال اجيز شهادة النساء في الصبي صاح او لم يصح وفي كل شيء لا ينظر اليه الرجال يجوز شهادة النساء
فيه ورواية محمد بن الفضيل عن الرضا ع قال تجوز شهادة النساء فيما لا يستطيع الرجال ان ينظروا اليه ومثلها
اخبار اخر في هذا المعنى وفي المعتبرة المستفيضة قبول شهادتهن في العذرة والنفاس واستهلال المولود وعيوب

النساء والوجه تحريم النظر وعسر الاطلاع فيطرد في كل ما هو كذلك ومنه الرضاع فانه في محل العورة ومالا يحل للرجال
الاجانب النظر اليه ويعسر اطلاعهم عليه وعلى تفاصيله المعتبرة في تحمل الشهادة من دون رؤية ونظر ويشهد لذلك
ايضا الملاحظ ما دل على قيام امرأتين مقام رجل في الشهادات ونحو قول الباقر عليه السلام في رواية ابن ابي يعفور قال تقبل شهادة
المرأة والنسوة اذا كن مستورات وخصوص قول الصادق عليه السلام في مرسلة ابن بكير في امرأة ارضعت غلاما وجارية قال يعلم
ذلك غيرها قلت لا قال لا تصدق ان لم يكن غيرها فان مفهوم الشرط المعتبر هو تصديقها حيث يعلم ذلك غيرها
وهو اعم من الرجال والنساء احتج بالاصل والاجماع المنقول في رضاع الخلاف وشهاداته صريحا وفي رضاع
المبسوط ظاهرا وما رواه [illegible] حكاه الشيخ في شهادات المبسوط عن اصحابنا قال انهم رووا انه لا يقبل شهادة
النساء في الرضاع اصلا وفيه ان الاصل لا يعارض بالدليل والاجماع ممنوع في محل النزاع والشيخ ظن مما
سبق ويؤيده رجوع الشيخ عنه وقوله بالقبول في شهادات المبسوط وهو متأخر عن الخلاف كما ان الشهادات فيه متأخرة
عن الرضاع واما الرواية فمع ارسالها غير موجودة في الاصول ولا معلومة عند الشيخ في الموضع الذي نقلها فانه حكاها
في شهادات المبسوط وقد افتى فيها بقبول الشهادة ولعله مبني على ادعاء الاجماع والرواية على خروج الرضاع عما
يعسر اطلاع الرجال عليه ولا ريب ان ظاهر الاصحاب والاخبار عدم قبول شهادة النساء فيما هو كذلك بمعنى ان ذلك
هو الاصل فيه والعمدة تحقق الموضوع وبيان ان الرضاع مما يعسر اطلاع الرجال عليه او لا يعسر وانه ان مع
الاول فيعتبر فيه القبول كما هو المختار [illegible] يثبت الرضاع كسائر اصول النساء بشهادة رجلين و
رجل وامرأتين واربع نسوة على الاقوى الاظهر وعلى القول بالمنع من شهادة النساء فيه يتعين الاول وقد تقدم
القول فيه وظاهر القاضي عدم ثبوت ما لا يحل نظر الرجال اليه الا بالنساء وعلى هذا يتعين الاخير في الرضاع بناء على
دخوله في هذا النوع وهو شاذ ضعيف لامكان شهادة المحارم والاجانب بالاتفاق والتعمد ان لم يكن قادحا في العدالة
او كان عقيبه التوبة قبل الشهادة والقول به في الرضاع على نفسه يتعين صورا لا الخلاف في شهادة النساء
دون الرجال وذهب العلامة في شهادات التحرير الى المنع من ثبوته برجل وامرأتين مع تصريحه بجواز النسوة كالرجلين
وثبوت احوال النساء بالجميع والوجه غير ظاهر وهل يثبت الرضاع بغير ما ذكر كالمرأة والمرأتين المشهور العدم
للاصل والمفهوم من الشارع اعتبار المرأتين برجل واحد فيما يسمع فيه شهادة النساء وقد صرح الاصحاب بان

شهادة

شهادة النساء حيث تقبل على الانفراد يشترط فيها بلوغ الاربع واستثنوا من ذلك ميراث المستهل والوصية
بالمال فانه يثبت بالواحدة ربع الموصى به وبالاثنتين نصفه وبالثلاث ثلثة ارباعه وقال ابن الجنيد وكل امر لا
يحضره الرجال ولا يطلعون عليه فشهادة النساء فيه جائزة كالعذرة والاستهلال والحيض ولا يقضى به بالحق
الا باربع منهن فان شهد بعضهن فبحساب ذلك وهو مع ضعفه لا ينافي مثل الرضاع فالحق فيه لا يقبل [illegible]
وقال في موضع آخر وقد قيل انه تقبل شهادة امرأتين في جميع ميراث المستهل كشهادة العدلين قال وقلنا في ذلك نظر
وقال المفيد تقبل شهادة امرأتين مسلمتين مستورتين فيما لا يراه الرجال كالعذرة وعيوب النساء والنفاس و
الحيض والولادة والاستهلال والرضاع واذا لم يوجد على ذلك الا شهادة امرأة واحدة مأمونة قبلت شهادتها فيه
ووافقه سلار على قبول المرأة الواحدة المأمونة في جميع ذلك ولم يشترط عدم وجود غيرها وقال ابو الصلاح ويحكم
بشهادة امرأتين مستورتين فيما لا يعاينه الرجال من احوالهن ويلزمه الحكم بهما في الرضاع ايضا لدخوله فيه وظاهره عدم
الاكتفاء بالواحدة والمستند لقبول شهادة المرأة والمرأتين في مثل ذلك مثل قول الباقر عليه السلام في صحيحة ابي بصير يجوز
شهادة امرأتين في الاستهلال وقول الصادق عليه السلام في صحيحة الحلبي وقد سأله عن شهادة القابلة في الولادة قال
يجوز شهادة الواحدة واجيب بالقول بالموجب فانه يثبت بما دون الاربع هنا بعض الحق بنسبة الشهادة مع
قصور الروايتين عن تمام المدعى لاختصاصهما بالولادة والاستهلال وظاهر قوله لا تصدق ان لم يكن غيرها في مرسلة
ابن بكير المتقدمة قبول شهادة المرأتين دون الواحدة وهو يناسب قول ابي الصلاح وقال السيد في الناصرية
وبعض اصحابنا انه يقبل في الرضاع شهادة المرأة الواحدة تنزيها للنكاح عن الشبهة واحتياطا فيه والصحيح على
ذلك بالاجماع والحديث [illegible] البنوة عنها كيف وقد شهدت بالرضاع وعلى ما قاله [illegible] يرتفع الخلاف في الواحدة
وان بعد التنزيل [illegible] اذا شهد النساء بالاستهلال او الوصية بالمال فالمشهور توقف كمال الحق المشهود به
على اربع نسوة وقيل يثبت بالمرأة او المرأتين وقد سبق نقله عن جماعة وهو ضعيف على المشهور فان لم يكمل
الاربع ثبت بالبعض بعض الحق بنسبة الشهادة فيثبت بالواحدة الربع وبالاثنين النصف وبالثلاث ثلثة
ارباع الحق والمستند في ذلك النصوص المستفيضة كصحيحة ربعي عن عبد الله عن ابي عبد الله عليه السلام في شهادة امرأة
حضرت رجلا يوصي ليس معها رجل فقال يجوز ربع ما اوصى بحساب شهادتها وصحيحة محمد بن قيس عن ابي جعفر عليه السلام

ابي جعفر ع قال قضى امير المؤمنين ع في وصية لم يشهدها الا امرأة فقضى ان يجاز شهادة المرأة في ربع
الوصية وصحيحة عمر بن يزيد قال سألت ابا عبد الله ع عن رجل مات وترك امرأته وهي حامل فوضعت بعد موته غلاما
ثم مات الغلام بعدما وقع الى الارض فشهدت المرأة التي قبلتها انه استهل وصاح حين وقع الى الارض ثم مات قال
على الامام ان يجيز شهادتها في ربع ميراث الغلام وصحيحة عبد الله بن سنان عن ابي عبد الله ع قال سمعته يقول
يجوز شهادة القابلة في المولود اذا استهل وصاح في الميراث ويورث الربع من الميراث بقدر شهادة امرأة قلت
فان كانتا امرأتين قال تجوز شهادتهما في النصف من الميراث وفي معناها روايات اخر ويقابلها اخبار مطلقة
او محمولة لعدم صلاحيتها لمعارضة النصوص الكثيرة المعمول بها بين الاصحاب لا فرق هل يفتقر الحكم بقبول
شهادة المرأة في الربع والمرأتين في النصف والثلث في الثلثة الارباع الى انضمام اليمين لم ينص علمائنا عليه
الاقرب انتفاء الحكم اليه ولا نعرف له مستندا ولا موافقا من الاصحاب فان ظاهر المعظم ثبوت الحكم ببعض الحق من غير
يمين وقد صرح بذلك جماعة من المتأخرين وهو قضية مذهب الاكثر حيث ذهبوا الى ثبوت تمام الحق بشهادة امرأتين
مع يمين المدعي وبه قال العلامة في التذكرة ولعل كلامه هنا مبني على ما ضيا عدم القبول كما اختاره في موضع من التحرير لان
مع ثبوت تمام الحق بها لا يعقل اشتراط ثبوت البعض بوجودها والمعتبر عدم الاشتراط اما في الامرأتين والثلث
فالوجه فيه ظاهر مما قلنا لان انضمام اليمين الى احدهما يثبت جميع المشهود به لا بعضه واما الواحدة فلاطلاق
النصوص الدالة على ثبوت الربع بشهادتها والظاهر من ذلك ضعيفا مع اقترانه بحكم ما زاد على الواحدة الا انها كثيرة
بها في ثبوت الربع من غير يمين وهل يثبت بشهادة الرجل الواحد شيء من الحق قيل لا تمسكا بالاصل ووقوفا
مع ظاهر النص والفتوى المقصورين على شهادة النساء وهو خيرة الايضاح وغاية المرام واللازم من التذكرة
حيث اشترط اليمين في شهادة المرأة واليمين مع الرجل يثبت تمام الحق لا بعضه ومع ذلك فيهما النصف محتمل
القبول وهو غريب وقيل نعم وبه قال في عد والمعالم وكذا وضه وهو الاظهر للاولوية الظاهرة فان
الرجل هو الاصل في الشهادات والاقرب الى العدالة والضبط والاعتماد والنساء ضعيفات الايمان ضعيفات العقول
كما دل عليه العقل والنقل بعيدات عن الحفظ والضبط كما ينبه عليه قوله تعالى ان تضل احديهما فتذكر احديهما
الاخرى فلا يقصر الرجل عن امرأة مع اشتراكهما فيما يقتضي القبول في الظهور لا الظن من الاخبار الاكتفاء بالنساء

لعله

لعدم حضور رجل عدل لا لعدم اعتبار شهادته لو وجد وفي رواية ربعي المتقدمة ما يشهد بذلك حيث
سأل عن شهادة امرأة حضرت رجلا ليس معها رجل وقد قرره الامام ع على ما اعتبره من القيد ولو كانت
شهادته لكان وجوده معها لعدم وقد كشف الاشكال ويمكن استفادة اعتباره من قول امير المؤمنين ع في خبر غياث
لا اقبل شهادة رجل على رجل حي وان كان باليمن وهو شبيه حسن وقد يؤيده ايضا ما رواه الصدوق في الفقيه
عن يحيى بن خالد الصيرفي عن الكاظم ع في حديث الوصية لام الولد لا يقبل في ذلك شهادة الرجل والمرأة
والخدم غير المتهمين وحكي عن المحقق الكركي عن الشهيد انه قال في بعض حواشيه ان شهادة الرجل وحده انما
يثبت به شيء اذا لم يتمكن الموصى له من اليمين فان امكن فلا وفيه انه صح الحاق الرجل بالمرأة للاولوية او غيرها
اعتبرت شهادته بشرطه وان امكن اليمين كما في شهادة الامرأتين والثلث مع امكانها والا سقطت شهادته كذلك
والتفصيل لا وجه له وحينئذ يعتبر بشهادة الرجل هل يثبت به الربع كالمرأة او النصف كالمرأتين احتمالان
واضعفها الاول منهما العلامة والشهيد للثاني وغيرهما واحتملوا الثاني ولم اجد الى الان قائلا وفي الكفاية انه
اضعف الوجوه والوجه في الربع انه القدر اللازم من الاولوية مع الاصل وفقد النص وقد ترجح النصف
بان الرجل هو الاصل والاقوى في باب الشهادات والمرأتان قد جعلتا بمنزلته عند فقده كما ينبه على ذلك قوله تعالى فان
لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ومثله الاخبار المتضمنة لكونهما بمنزلته في الشهادة فان المشبه به هو
الاقوى فاذا ثبت النصف بالمرأتين اللتين هما اضعف منه ثبت بالرجل الاقوى بطريق اولى وايضا لو شهد
رجل فثبت به الربع ثم شهد رجل اخر فثبت الكل لزم ان يثبت باحد الرجلين ربع وبالآخر ثلثة ارباع
هو تحكم ظاهر فيجب ان يثبت بكل منهما النصف للقطع بتساويهما وهذا هو المطلوب والقول بثبوت المجموع بالمجموع
في خلاف المفروض هنا فان التقدير ثبوت بعض الحق بشهادة الرجل الواحد فلا بد من التوزيع وقد يحتمل
ثبوت الربع بكل منهما ومجموع النصف الباقي بالمجموع او النصف بالواحد مراعى بنضم الآخر فان لم يتفق
فالربع وفيها بعد وبالجملة فالقول
بالنصف ليس ببعيد وان
كان الربع هو
الاقرب
تم تم







